



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

### **Usage guidelines**

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

### **About Google Book Search**

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>



## Acerca de este libro

Esta es una copia digital de un libro que, durante generaciones, se ha conservado en las estanterías de una biblioteca, hasta que Google ha decidido escanearlo como parte de un proyecto que pretende que sea posible descubrir en línea libros de todo el mundo.

Ha sobrevivido tantos años como para que los derechos de autor hayan expirado y el libro pase a ser de dominio público. El que un libro sea de dominio público significa que nunca ha estado protegido por derechos de autor, o bien que el período legal de estos derechos ya ha expirado. Es posible que una misma obra sea de dominio público en unos países y, sin embargo, no lo sea en otros. Los libros de dominio público son nuestras puertas hacia el pasado, suponen un patrimonio histórico, cultural y de conocimientos que, a menudo, resulta difícil de descubrir.

Todas las anotaciones, marcas y otras señales en los márgenes que estén presentes en el volumen original aparecerán también en este archivo como testimonio del largo viaje que el libro ha recorrido desde el editor hasta la biblioteca y, finalmente, hasta usted.

## Normas de uso

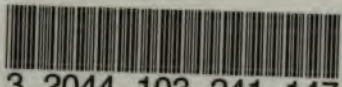
Google se enorgullece de poder colaborar con distintas bibliotecas para digitalizar los materiales de dominio público a fin de hacerlos accesibles a todo el mundo. Los libros de dominio público son patrimonio de todos, nosotros somos sus humildes guardianes. No obstante, se trata de un trabajo caro. Por este motivo, y para poder ofrecer este recurso, hemos tomado medidas para evitar que se produzca un abuso por parte de terceros con fines comerciales, y hemos incluido restricciones técnicas sobre las solicitudes automatizadas.

Asimismo, le pedimos que:

- + *Haga un uso exclusivamente no comercial de estos archivos* Hemos diseñado la Búsqueda de libros de Google para el uso de particulares; como tal, le pedimos que utilice estos archivos con fines personales, y no comerciales.
- + *No envíe solicitudes automatizadas* Por favor, no envíe solicitudes automatizadas de ningún tipo al sistema de Google. Si está llevando a cabo una investigación sobre traducción automática, reconocimiento óptico de caracteres u otros campos para los que resulte útil disfrutar de acceso a una gran cantidad de texto, por favor, envíenos un mensaje. Fomentamos el uso de materiales de dominio público con estos propósitos y seguro que podremos ayudarle.
- + *Conserve la atribución* La filigrana de Google que verá en todos los archivos es fundamental para informar a los usuarios sobre este proyecto y ayudarles a encontrar materiales adicionales en la Búsqueda de libros de Google. Por favor, no la elimine.
- + *Manténgase siempre dentro de la legalidad* Sea cual sea el uso que haga de estos materiales, recuerde que es responsable de asegurarse de que todo lo que hace es legal. No dé por sentado que, por el hecho de que una obra se considere de dominio público para los usuarios de los Estados Unidos, lo será también para los usuarios de otros países. La legislación sobre derechos de autor varía de un país a otro, y no podemos facilitar información sobre si está permitido un uso específico de algún libro. Por favor, no suponga que la aparición de un libro en nuestro programa significa que se puede utilizar de igual manera en todo el mundo. La responsabilidad ante la infracción de los derechos de autor puede ser muy grave.

## Acerca de la Búsqueda de libros de Google

El objetivo de Google consiste en organizar información procedente de todo el mundo y hacerla accesible y útil de forma universal. El programa de Búsqueda de libros de Google ayuda a los lectores a descubrir los libros de todo el mundo a la vez que ayuda a autores y editores a llegar a nuevas audiencias. Podrá realizar búsquedas en el texto completo de este libro en la web, en la página <http://books.google.com>



3 2044 103 241 147

147  
5502

1,05



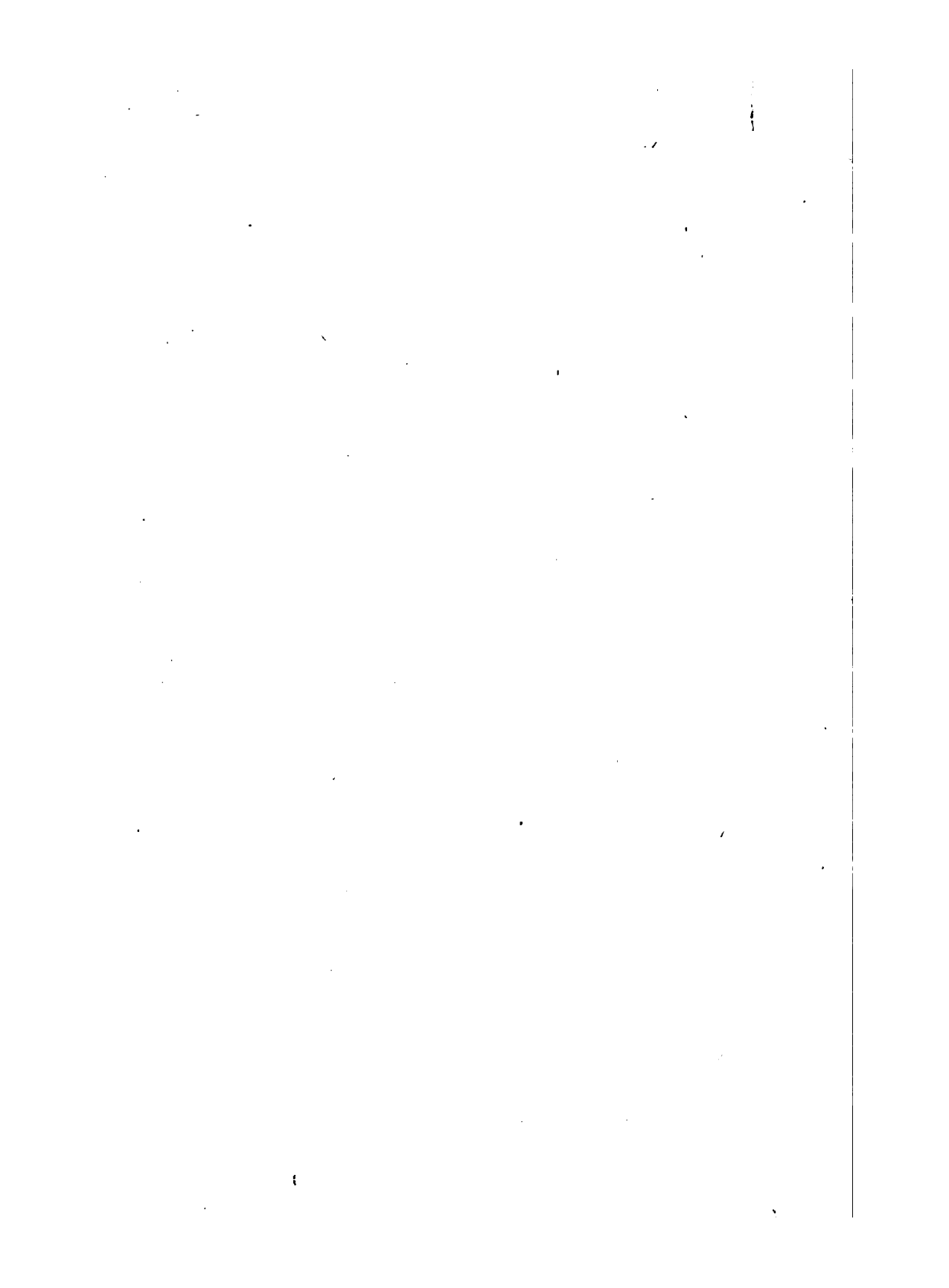
Vertical text on the left margin, possibly bleed-through from the reverse side of the page. The text is extremely faint and illegible.

147  
5502

1.05









6136

REGLAS

DE

# Derecho Internacional

APLICABLES Á LAS GUERRAS CIVILES

POR

Carlos Wiesse

ANTIGUO OFICIAL MAYOR DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES DEL PERÚ,  
ASOCIADO DEL INSTITUTO DE DERECHO INTERNACIONAL,  
DOCTOR EN CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS.

---

Segunda edición española, corregida y aumentada.

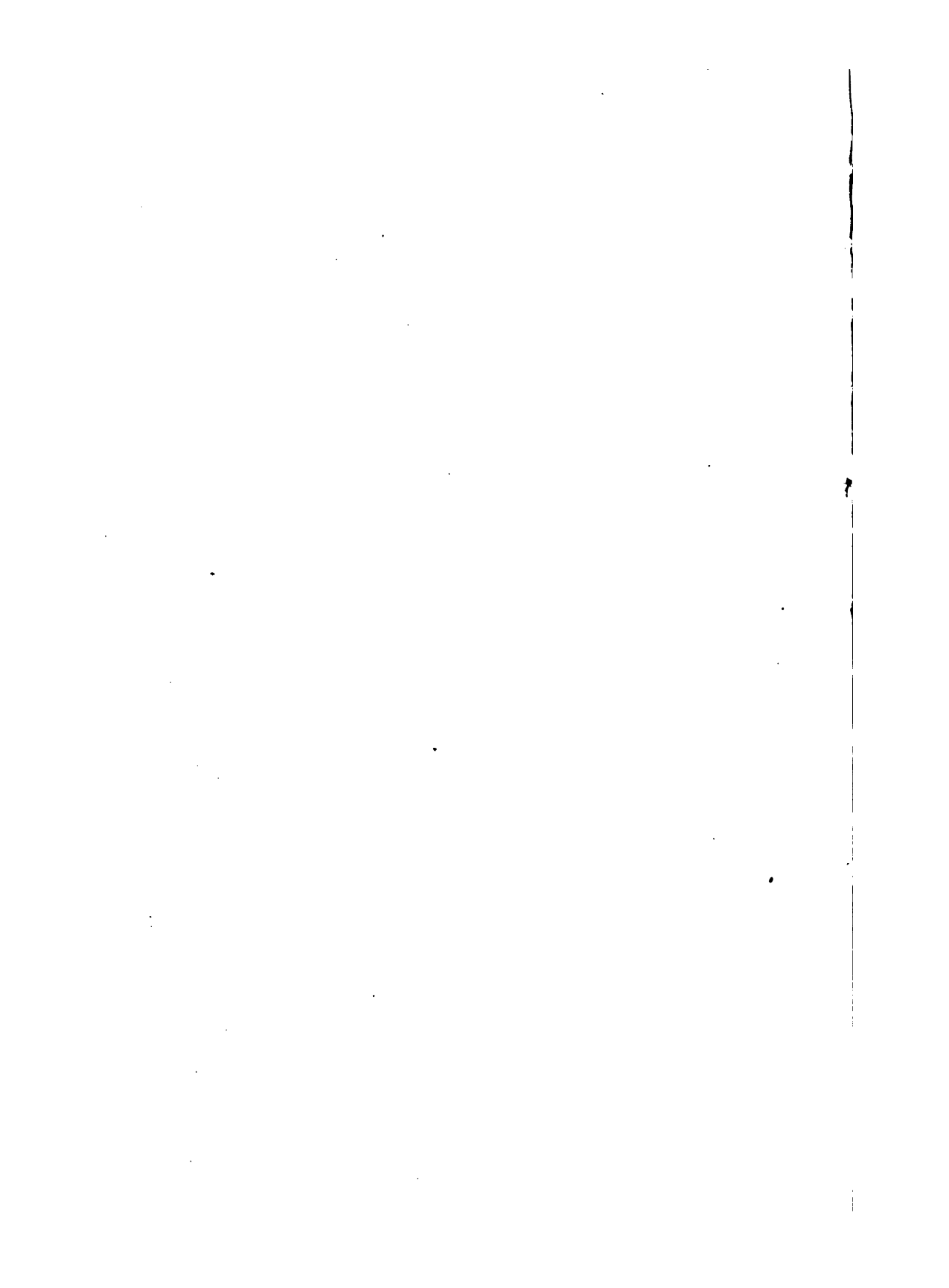
---




LIMA

IMP. TORRES AGUIRRE, CAMANÁ 425.

1905



S.  Marqués de Olivart,  
respetuoso homenaje de  
su colega  
Carlos Wiesse

## PRÓLOGO

---

ESTE libro se publicó por primera vez el año de 1893, con los caracteres y defectos de los ensayos sobre materias todavía no estudiadas en monografías jurídicas. Mereció, no obstante, la honra de ser incluido en una nota bibliográfica del Tratado de Derecho de Gentes del Profesor Rivier (1896) y del no menos célebre Manual de Bonfils, en su 2ª edición revisada y puesta con el día, el año de 1898, por Fauchille.

Alentado por la atención que á mi libro prestó el Profesor Rivier, hice el mismo año en que apareció la revisión y arreglo de Fauchille, una edición francesa, notablemente refundida, ayudado por mi colega, M. de Blonay del foro de Lausana, en lo que tocaba á la corrección del estilo, en lengua no conocida por mí en todas sus peculiaridades.

La benévola, y sabia crítica que entonces apareció de aquella nueva edición en la «*Revue de Droit In-*

*ternational et de Legislation comparée*», suscrita por el profesor «*honoris causae*» de la Universidad de Lausana, secretario general permanente del Instituto de Derecho Internacional, M. Ernest Lehr; la que con las mismas calidades publicó la «*Revue generale de droit international public*» de Fillet y Fauchille, y la discusión de mis teorías sobre la responsabilidad de los Estados á consecuencia de las guerras civiles, por el Profesor von Bar de la Universidad de Goettingue y en la sesión del Instituto de Derecho Internacional, del 4 al 10 de setiembre de 1900, tenida en Neuchatel, me han movido á publicar la actual edición en forma más completa que la de las anteriores, aprovechando los materiales históricos acumulados en los seis volúmenes de la *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a party*, por Moore, en otras publicaciones de sentencias de tribunales internacionales y en varias monografías sobre doctrina y casos de reclamaciones diplomáticas recientes.

En el curso de la impresión llegó á mis manos el libro muy notable, por su método y estilo, de M. Antoine Rouquier, editado en París el año antepasado, intitulado *Les guerres civiles et le droit des gens*, cuyas referencias á mi publicación de 1898, me habrían obligado en otras circunstancias á tomar en considera-

ción algunas de las innovaciones formuladas por el referido autor.

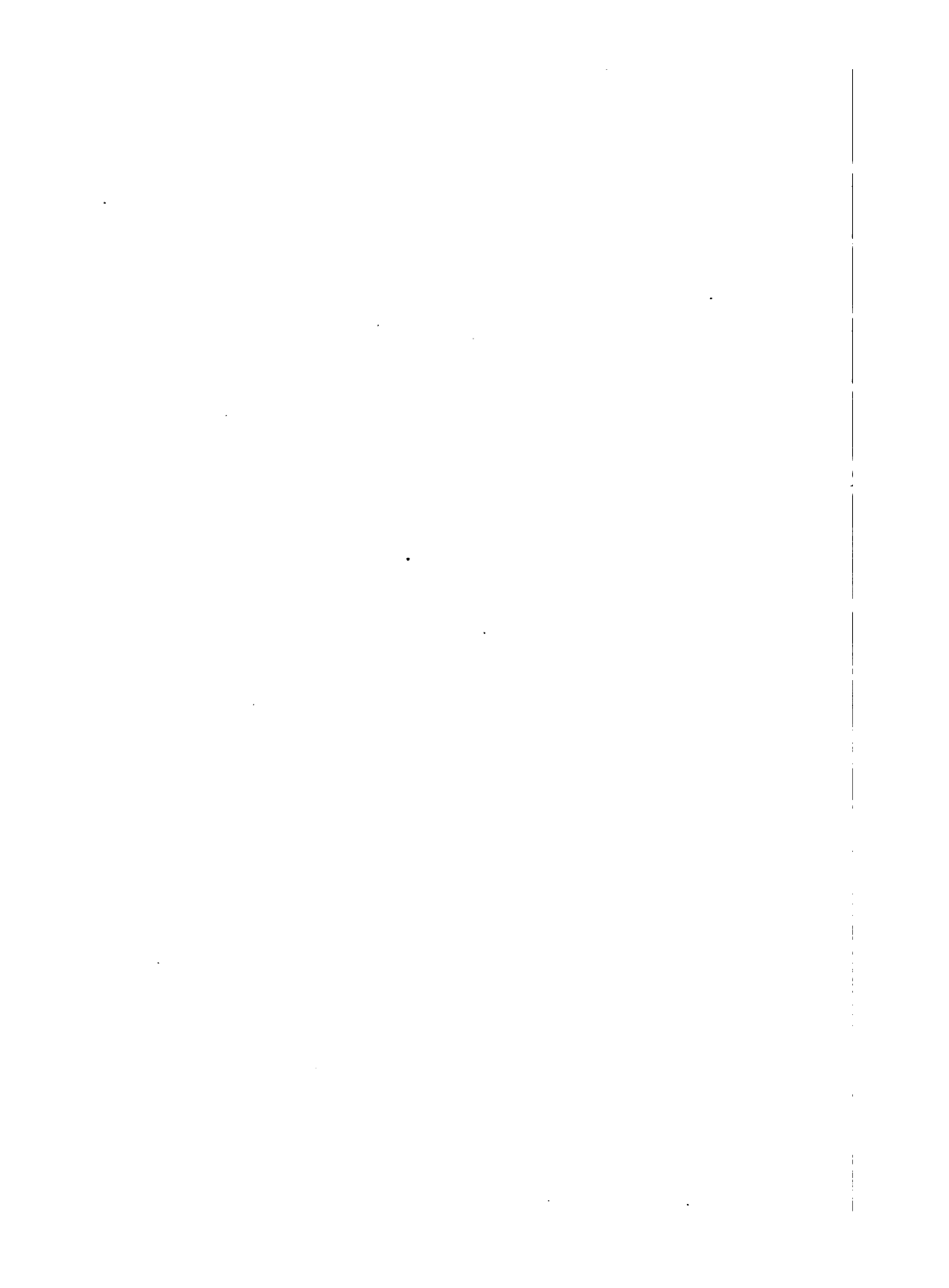
Aún con ésto, mi libro habría conservado siempre su fisonomía de recopilación de reglas deducidas de la práctica de las naciones, discutidas y comprobadas en vista de las opiniones de tratadistas reputados; empleando, como lo he hecho, mayor caudal de ejemplos y materias examinados á efecto de acrecentar su fuerza didáctica. He recordado en esta ocasión la frase latina con que el publicista peruano, don Pedro Paz-Soldán y Unánue, sintetizaba sus consejos á los autores compatriotas suyos, en el prólogo de 1893:

*Viresque acquiescit eundo, andando acrecienta las fuerzas.*

Carlos Wiesse.

Magdalena del Mar, 1905.





# INTRODUCCIÓN,



HISTORICUS (Sir W. Harcourt). *Letters of . . .* — ESPERSON. *La questione anglo americana.*

## I. Principios fundamentales.

1 — La soberanía en derecho interno, ó sea el ejercicio del poder público supremo, implica el derecho del soberano á la obediencia de sus súbditos ó ciudadanos. La forma bajo la cual esté constituido ese poder público supremo (monarquía absoluta, monarquía constitucional, república, etc.), importa poco á la existencia de tal derecho.

Como consecuencia, la desobediencia de los súbditos ó ciudadanos á la autoridad del soberano, ó á la de quien ejerza las funciones de tal, es una violación de la ley jurídica que el derecho interno califica y castiga como delito, en virtud del derecho incontestable del soberano de defenderse contra toda agresión, y de aplicar penas á los perturbadores del orden social. Esa desobediencia se califica, generalmente, de *insurrección ó rebelión*.

Tan perfectamente establecido se encuentra este principio que ningún partido doctrinario, excepción

hecha de los anarquistas, sostiene la legitimidad *prima facie* de la rebelión, teoría que conduciría á admitir la existencia de un derecho ilimitado de desobedecer, y á la negación misma de la autoridad.

2—El derecho internacional, tomando como base los principios de la soberanía interna, prescribe á cada Estado la obligación de respetar la soberanía de los demás, y de no inmiscuirse en sus negocios internos. Esta obligación es el fundamento del *principio de no intervención*.

En virtud de este principio, los Estados están obligados á respetar de una manera absoluta el lazo jurídico establecido entre las autoridades, ó el poder público de un país, y los súbditos ó ciudadanos que están sometidos á la soberanía de que esas autoridades ó poder público, son el órgano.

El hecho de entrar un Estado en relaciones oficiales con las personas alzadas contra la autoridad de su soberano, y de tratar con ellas como si fuesen un poder independiente, constituye pues, una violación del derecho de gentes, base de las relaciones internacionales.

3—Los términos de esta proposición son, sin embargo, muy absolutos, y en la práctica es necesario limitar su alcance.

De una manera general, se admite que la soberanía es el resultado de un acuerdo de voluntades entre el soberano, de un lado, y sus súbditos ó ciudadanos del otro. ¿Qué sucederá si los súbditos ó ciudadanos rompen voluntariamente, ó por cualquier otro medio, el vínculo de dependencia que los une á su soberano? ¿Se podrá continuar considerando á esos súbditos ó ciudadanos revolucionarios, como sometidos á una soberanía de que ellos mismos tratan de independizarse después de haber contribuido en parte á establecerla?



Responder afirmativamente equivaldría tanto como á negar la evidencia misma.

Dedúcese de lo anteriormente dicho la necesidad de examinar en derecho internacional, las consecuencias de aquella ruptura.

4—El derecho internacional no se preocupa del mantenimiento de la constitución y del orden público en el interior de un Estado. El hecho de que los súbditos ó ciudadanos de un país, cambien el personal de su gobierno, destronen á los príncipes, eleven al poder á un usurpador, quiten al pueblo ciertos privilegios ó le concedan otros, produce el efecto de modificar los principios consagrados del derecho público interno, pero de ninguna manera, á lo ménos en principio, ataca los derechos de los demás Estados.

Así como el hombre se ve forzado á aceptar las leyes de la naturaleza, que se le imponen, y á cuyos efectos no puede sustraerse, así también cada nación está obligada á aceptar los acontecimientos que se producen más allá de sus fronteras. En los límites de su territorio, ella es única soberana; pero fuera de ellos, está obligada á someterse al hecho consumado, en tanto que sus intereses, ó los de sus nacionales, no sufren menoscabo. Carece, pues, de derecho para expresar una opinión, y, mucho ménos, para exigir que se introduzcan modificaciones al estado de cosas nuevamente creado.

En otros términos, el poder activo, creador, de cada nación se detiene en el punto dondé principia la esfera de acción de sus vecinos.

El principio de no intervención encuentra pues, una nueva aplicación en el caso de que un grupo de súbditos ó ciudadanos de un Estado alzados contra el soberano, tenga la pretensión de formar una comunidad distinta.

5—En teoría esta conclusión es correcta; pero las

dificultades de su aplicación en la práctica, no son menos evidentes.

¿A partir de que momento el súbdito ó ciudadano rebelde será considerado como que ha roto suficientemente los lazos que lo unían á su soberano, y que ha constituido un nuevo vínculo jurídico con otro soberano? ¿A partir de qué momento, también, las naciones extranjeras estarán obligadas á aceptar el nuevo orden de cosas? ¿Tendrán ellas la facultad de resolver esas cuestiones según las circunstancias y según su voluntad arbitraria?

La solución de estos problemas, en que la apreciación de los hechos consumados desempeña un importante papel al lado de los principios del derecho internacional, constituye la base del estudio del derecho internacional aplicado á las guerras civiles.

## II. Método y clasificación.

6—Para conseguir una exposición metódica, conviene recordar, desde luego, las clasificaciones adoptadas por los autores que han buscado la regla para distinguir las diferentes especies de insurrecciones contra el soberano, según el grado y la extensión del movimiento revolucionario.

Lieber distingue, como sigue, entre la *insurrección*, la *guerra civil* y la *rebelión*:

« § 148. La *insurrección* es el levantamiento de la nación armada contra el gobierno establecido, ó contra una parte de sus leyes, ó contra uno ó varios de sus agentes. Puede limitarse á una resistencia armada, ó puede proponerse fines más considerables.»

« § 150. La *guerra civil* es la guerra que se hacen en el seno de un Estado, dos ó más partidos que combaten por hacerse dueños de todo el país y que se

consideran como el gobierno legítimo. Esta expresión significa también, á veces, una rebelión armada, cuando las provincias ó distritos revolucionados están contiguos á las provincias donde reside el Gobierno.»

« § 151. El término de *rebelión* se aplica á la insurrección que estalló en una gran extensión del país, es habitualmente una guerra declarada al gobierno legítimo por muchas provincias ó secciones del país con el fin de sustraerse á su autoridad y de darse un gobierno de su elección. <sup>(1)</sup>

Lieber no indica, sin embargo, como deben conducirse los Estados extranjeros respecto de los revolucionarios de cada una de estas categorías.

7—Halleck adopta una clasificación más metódica y distingue:

1º Las guerras de *insurrección* y de *rebelión* con definiciones análogas á las formuladas por Lieber en los § 150 y 152.

2º Las *guerras de revolución*, emprendidas para conservar ó recobrar la independencia de un Estado ó de una de sus secciones; por ejemplo: la de las colonias españolas de la América del Sur contra la España, y la de la Grecia contra la Turquía en 1821.

3º Las *guerras de independencia* que un Estado soberano emprende para poner término á la intervención de una potencia europea. En esta categoría se clasificaría, por ejemplo, la campaña de los españoles contra Napoleón I para desembarazarse de José Bonaparte, que el Emperador pretendía imponerles como rey.

4º Las *guerras civiles*. Este término se aplica de una manera general, á todas las contiendas arma-

---

(1) *Instrucciones de 1863 para los ejércitos en campaña de los Estados Unidos de América*, traducidas en el apéndice del t. IV del Derecho Internacional, por C. Calvo, 4ª ed., 1888.

das que se realizan entre diversas secciones de un sólo y mismo Estado. En esta categoría se pueden colocar: la guerra de las Dos Rosas, y la de las facciones en México y la América del Sur.

Esta denominación general de «guerra civil» se aplica también á las guerras de independencia, á las insurrecciones y á las rebeliones, y á las revoluciones, todas las que se rigen por los mismos principios (1)

Como la de Lieber, la clasificación de Halleck, no es suficientemente científica, y no suministra un punto de partida seguro.

8—Vattel habia formulado, anteriormente, una distinción entre la *rebelión* y la *guerra civil*. Con este objeto, tomaba ante todo en consideración la extensión del levantamiento. Además, establecía una diferencia según las causas que habían provocado el recurso de las armas. Conforme á su teoría, si los insurgentes se habían alzado con justa causa, y si el movimiento habia tomado cierta importancia, tales insurgentes debían ser considerados como beligerantes, circunstancia que permitiría á los neutros la aplicación de las reglas del derecho internacional (2) en favor de aquellos.

Como, sin embargo, es imposible decir *a priori*, si la causa que ha provocado un levantamiento es justa ó no, la clasificación de Vattel carece de base práctica.

9—En el hecho, la ruptura del vínculo jurídico de dependencia entre el soberano y los súbditos ó ciudadanos principia, generalmente, por motines populares ó por pronunciamientos de las fuerzas de tierra ó de mar; se continúa por la constitución de una organización política y administrativa, y se termina con la independencia definitiva de la sección del pueblo su-

(1) *Elements of international Law and Laws of War* by Sir Sherston Baker, 3<sup>rd</sup> ed., Vol. I, p. 503, 504.

(2) *Le Droit des Gens*, trad. par Pradier Fodéré, t. III, p. 150.

blevado, ó con el derrocamiento del personal del gobierno encargado del ejercicio de la soberanía.

El período de los motines y de los pronunciamientos suministra alguna materia de estudio, en lo que respecta á los extranjeros cuyos intereses han resultado lesionados durante las turbulencias. Sin embargo, como los perjuicios que se producen no modifican las relaciones entre tales extranjeros y el soberano territorial, esas turbulencias no merecen que se les consagre un capítulo especial.

En principio, y cualesquiera que sean los motivos y el fin de la rebelión, las naciones extranjeras sólo comienzan á preocuparse de los insurgentes desde que éstos toman una nueva organización política. El momento preciso en que esas naciones entran en relaciones oficiales con ellos, depende en cada caso especial, de las circunstancias y de la extensión de los intereses que se ponen en juego. De aquí nace la división de las guerras civiles, ó sea de las guerras entre los súbditos ó ciudadanos de un mismo país, en *guerras civiles internacionales*, y *guerras civiles internas*, según que hayan, ó no, originado un cambio en las relaciones internacionales existentes en tiempo de paz, entre el soberano y las potencias extranjeras.

Un estudio metódico deberá pues, comenzar por precisar cuáles son las circunstancias en que se produce una guerra civil internacional, y en seguida indicará de qué manera los grupos insurgentes llegan á transformarse en Estados independientes. Tal será el objeto de la *primera parte* de este libro.

En la *segunda parte* se examinarán las consecuencias del establecimiento de relaciones oficiales entre las naciones extranjeras y los beligerantes.

Por ese sólo hecho, los derechos y deberes respectivos del soberano primitivo y sus súbditos ó ciudadanos insurrectos, se modifican en mayor ó menor exten-

sión, y estos últimos adquieren nuevos derechos y deberes.

De otro lado, los Estados extranjeros están obligados á observar respecto de los partidos en lucha, una conducta análoga á la que deben observar los Estados neutrales en las guerras entre Estados soberanos. Esto nos conducirá á estudiar en una *tercera parte*, las leyes de la neutralidad, colocándonos especialmente en el punto de vista de su aplicación á las guerras civiles.

En fin, la *cuarta parte* de este libro se consagrará al exámen del valor que deberá atribuirse á los actos emanados del gobierno establecido por los insurgentes, ó gobierno de *facto*.



## PRIMERA PARTE.

### FORMACIÓN DE LAS COMUNIDADES BELIGERANTES.

BELLO. *Principios de Derecho Internacional*, con notas por Carlos Martinez Silva, t. II, páginas 305 y s. — BLUNTSCHLI. *Le Droit International Codifié*, trad. par Lardy, art. 512. *Opinion impartiale sur la question de l'Alabama*, R. D. I., t. II páginas 452 y s. — CALVO. *Le droit international théorique et pratique*, 5<sup>e</sup> edit., I, § 84. — DANA. *Wheaton's Elements edited with notes by . . .*, nota 15, páginas 34-37. — DUDLEY FIELD. *Projet d'un code international*, trad. par Rolin, art. 707, 708, 962. — ESPERSON. *La questione anglo-americana*. — FIORE. *Diritto internazionale pubblico*, t. III § 1380. — HALL. *International Law*, § 5. — HEFFTER. *Le droit international de l'Europe*, trad. par Bergson, 4<sup>e</sup> edit avec notes de Geffcken, § 114. — HOLTZENDORFF. *Elements de Droit international public*, trad. par Zographos, § 60. — GALIANI. *Dei doveri dei principi neutrali*, páginas 367-82. — GAREIS. *Institutionen des Völkerrechts*, § 45. — LORIMER. *Institutes of the Law of nations*, t. I, páginas 141 y 152. — LUEDER. *Handbuch des Völkerrechts* de Holtzendorff, § 62. — MONTAGUE BERNARD. *A historical Account of the Neutrality of Great Britain during the American Civil War*, páginas 106-121. — OLIVART (EL MARQUÉS DE). *Del Reconocimiento de la Beligerancia y sus efectos inmediatos*. — PHILLIMORE. *Commentaries upon international Law*, t. II páginas 23 y 24. — PIERANTONI. *La questione anglo-americana*. — POMEROY. *Lectures on international Law in time of Peace*, páginas 274-296. — PRADIER FODERÉ. *Traité de Droit international public européen et américain*, t. VI, núm. 2658. — WALKER. *The science of international Law*, páginas 115 y 116. — WOOLSEY. *Introduction to the Study of international Law*, § 180.

## I. Noción de la beligerancia.

10 — Las relaciones que los Estados mantienen en tiempo de paz, no pueden ser modificadas sino por el hecho de un conflicto que provoque una guerra entre ellos.

Como la guerra es el único medio de protección del derecho entre sociedades de la misma categoría jurídica, lo cual supone que éstas existen antes del conflicto,—y como las únicas sociedades de la misma categoría jurídica ante el derecho internacional son los Estados,—es indudable que el derecho de emprender la guerra sólo pertenece á los Estados reconocidos por los demás como independientes, y que gozan, por consiguiente, de los atributos de la soberanía.

Resulta de lo que precede que cuando las hostilidades estallan bajo la dirección de personas que no se encontraban investidas al efecto, de poderes emanados de la autoridad legítimamente establecida en el Estado, esas hostilidades revisten el carácter de lucha privada, que no interesa de ninguna manera á los Estados extranjeros. El empleo de la fuerza por los particulares contra la autoridad del Estado es entonces meramente una violación de la ley interna de ese Estado, y las relaciones internacionales no deben experimentar por ese motivo ninguna modificación.

11 — En la práctica, sin embargo, el derecho internacional admite que, dadas ciertas circunstancias, los grupos de súbditos ó ciudadanos de un Estado que han tomado las armas para sustraerse á la obediencia debida á su soberano, pueden ser admitidos al goce de los privilegios reservados en general, á los Estados soberanos; se les reconoce la calidad de beligerantes, y se les trata como á tales, en lugar de pres-



cindir de ellos, por considerárseles sometidos á las reglas del derecho internacional.

Ese reconocimiento se define: «la admisión por uno ó varios Estados extranjeros de que existe un estado de guerra en el territorio de otro, dando el carácter y los derechos de parte legítima en la misma á quien en rigor carece de ellos, pero sin prejuzgar ni la razón ni el éxito de la lucha, ni consentir extensión alguna de esta limitada personalidad, á hechos y actos que no se relacionen con la guerra.»

Aquellos grupos de súbditos ó ciudadanos, cuyas condiciones de existencia se enumerarán más adelante, son á los ojos de los autores modernos *sujetos ó personas del derecho internacional*, con el mismo título que los Estados soberanos ó semi-soberanos, bajo el nombre de *Comunidades beligerantes civilizadas que no son Estados*.<sup>(1)</sup>

12— No debe creerse con todo, que la calidad de *beligerante* acordada á esas comunidades implica que ellas sean consideradas como naciones independientes, ni que sean admitidos á la vida de los Estados soberanos.<sup>(2)</sup> Ellas no podrían, por ejemplo, ajustar tratados internacionales, ni acreditar enviados diplo-

---

(1) Hall, *international Law* § 5.

(2) «Entendemos por Estado soberano», dice el Prof. Montague Bernard, «una comunidad ó grupo de personas organizado permanentemente bajo el régimen de un gobierno soberano propio; y por gobierno soberano entendemos un gobierno, constituido en todo caso, que ejerce el poder de hacer y ejecutar la ley en una comunidad y que no está sometido á ningún gobierno superior. Estos dos factores, el uno positivo, el otro negativo: el ejercicio del poder y la ausencia de una autoridad superior, componen y son esenciales á la noción de soberanía»<sup>(a)</sup>

---

(a) *Neutrality of Great Britain during American Civil War*, p. 107.

máticos. Tampoco se colocan en un pié de igualdad con los Estados semi-soberanos, cuyo poder interno no posee respecto del extranjero, más que una parte de las prerrogativas propias de la soberanía, reservando el resto á otros cuerpos políticos ó dejándolo en suspenso.

La calidad de beligerante concede, en ciertos casos, un poder más extenso que la semi-soberanía; pero, de otro lado ésta, aún cuando confiere derechos limitados, presenta, sinembargo, un carácter de permanencia que falta á las comunidades beligerantes.

Para precisar mejor el carácter especial de las comunidades beligerantes, nos bastará fijar, de una manera general, los límites asignados á su actividad en sus relaciones con los Estados soberanos.

Esas comunidades se convierten en sujetos ó personas del derecho internacional de una manera limitada é imperfecta, sus derechos y obligaciones se restringen estricta y exclusivamente á la guerra misma; no se ocupan de los asuntos que se refieren normalmente al comercio internacional en tiempo de paz. De otro lado, su papel internacional es puramente temporal y reviste un carácter transitorio; una vez terminada la guerra, conforme á los resultados que se obtengan, ó tomarán sitio entre los Estados independientes, ó volverán á la autoridad de su antiguo soberano.

**13**—La doctrina de la beligerancia reconocida á los súbditos rebeldes es relativamente reciente. Barbeyrac comentando á Grocio, fué el primero en opinar que las terceras naciones no pueden reconocer el derecho de los sublevados hasta que el legítimo soberano lo haga, y con esta teoría absoluta se hallan acordes varios tratadistas del siglo XVII. Vattel advierte solamente, que las naciones extranjeras no deben ingerirse en el Gobierno de un Estado extranjero, y, por lo tanto, que no es á ellas á quienes incumbe juzgar entre los ciudadanos llevados á las armas por la discordia, ni entre el príncipe

y sus súbditos. Klüber y Martens (G. F.) no dan tampoco una regla precisa respecto de las terceras potencias.

Después de la declaración de la independencia de las colonias inglesas de Norte América, del 4 de Julio de 1776, las naciones europeas comenzaron á adoptar un término medio que consistía en esperar el resultado de la lucha entre los colonos y la madre patria, otorgándoles las facilidades que no significaran ayuda directa en la lucha, y de aquí el primer caso de un reconocimiento de beligerancia sin el nombre.

Otro ejemplo dieron los Estados Unidos cuando reconocieron previamente la beligerancia de las colonias españolas de Sud América antes de admitir solemnemente su independencia. La teoría de la beligerancia como distinta ya, de la independencia fué desenvuelta, principalmente, por el Juez Story, sobre todo, en el caso de la *Santisima Trinidad*.

Más tarde, la Inglaterra reconoció la beligerancia de los insurrectos griegos, á pesar de las reclamaciones de la Turquía; pero fué en 1861, solamente, cuando se ve surgir propiamente la teoría como primera etapa de la admisión de la definitiva y completa soberanía, con ocasión del reconocimiento hecho por las potencias europeas de la beligerancia de los Estados confederados del Sur. Entónces, en la discusión diplomática sostenida por Inglaterra y los Estados Unidos, se establecieron las reglas del reconocimiento, versando la discrepancia entre las naciones interesadas, sólo sobre el hecho de si había sido ó no, oportuna, la aplicación de tales reglas.

Los antecedentes de la guerra de *secesión* han sido invocados, en diverso sentido hasta los tiempos actuales en los casos de la insurrección polaca de 1864, de la primera insurrección de Cuba de 1868 á 1878, de la revolución chilena de 1891, de la del Brasil de 1893 y de la segunda revolución cubana de 1895, que terminó con la guerra hispano-americana de 1898.

## II. Condiciones del reconocimiento de la beligerancia.

14—Los autores que tratan la materia fijan, todos, de la misma manera el momento desde el que los grupos de insurrectos llegan, en teoría, á ser personas

del derecho internacional; pero, en la práctica esa fijación ofrece serias dificultades.

Después de llamar *rebeldes* á todos los insurgentes que toman *injustamente* las armas contra el gobierno establecido, sea para despojarlo de la autoridad suprema, sea para resistir simplemente á sus órdenes en algún asunto especial, ó para imponerle sus condiciones, Vattel considera que existe una *guerra civil* cuando se forma en el Estado un partido que no obedece ya al soberano, y es bastante fuerte para hacerle frente, ó en una república cuando la nación se divide en dos fracciones que vienen á las manos y luchan con las armas. Las consecuencias que saca de esa distinción, es que en las guerras civiles, es necesario, desde entónces, ó al menos durante cierto tiempo, considerar que existen dos cuerpos separados, dos naciones distintas, y que el Estado extranjero puede ayudar á aquel cuya causa le parezca más justa, si éste se lo pide y él consiente (1)

Aun cuando Vattel en estos pasajes no se ocupa de las condiciones de la beligerancia, teoría que se ha desarrollado después, sino propiamente de las condiciones de la intervencion de los Estados extraños en la guerra civil, se puede ver que para el autor, la consideración de la justicia ó injusticia del levantamiento es uno de los caracteres distintivos de la simple rebelión. Este requisito carecería de precisión si se aplicase á la cuestión del reconocimiento de la beligerancia, pues sería necesario decidir primero, si los insurrectos habian tomado las armas con razón ó sin ella.

15—En sus notas sobre el libro de Vattel, Pinheiro Ferreira trata de obtener para su argumentación una base más cierta, y sostiene que la rebelión es «la oposición de una resistencia á la voluntad na-

---

(1) *Op. cit.* § 288.

cional»: después agrega: «Así, cuando algunos individuos resisten á la autoridad á la que obedece la gran masa de la población sin ser á ello forzada, hay rebelión, pues esta obediencia voluntaria es la mejor prueba que pueda darse de la voluntad nacional.»

Aun cuando esta opinión plantea exclusivamente una condición de hecho para distinguir la rebelión de la guerra civil, condición que podría servir de base á la discusión de la beligerancia, la condición es todavía demasiado general, y, por consiguiente, no resuelve satisfactoriamente todos los casos.

16—Bello, que en este punto cita á Vattel, formula reglas más precisas inspirado, sin duda, por la práctica de los Estados Unidos en la guerra de las colonias españolas de Sud América con la España.

«Las guerras civiles, dice, empiezan á menudo por tumultos populares y asonadas, que en nada conciernen á las naciones extranjeras; pero desde que una facción ó parcialidad domina un territorio algo extenso, le da leyes, establece en él un gobierno, administra justicia, y, en una palabra, ejerce actos de soberanía, es una persona en el Derecho de gentes; y por más que uno de los dos contendores dé al otro el título de rebelde ó tiránico, las potencias extranjeras que quieren mantenerse neutrales, deben considerar á entrambos como dos Estados independientes entre sí, y de los demás, mientras á ninguno de ellos quieran reconocer ambas partes por juez de sus diferencias.» (1)

Aplicada esta teoría á la cuestión de la beligerancia resulta que sus condiciones serian la realización por los insurrectos de una serie de hechos, tales como do-

---

(1) *Principios de Derecho Internacional* de Carlos Martínez Silva, t. II, p. 306.

minan un territorio algo extenso y ejercer actos de soberanía.

17 — Posteriormente, se encuentra en una nota de Dana al texto de Wheaton una exposición científica más completa, en los términos siguientes:

«El estado de cosas (entre un Gobierno y los insurrectos) debe ser el de una guerra, es decir, que se estén actualmente ejerciendo los poderes y derechos de la guerra, pues de otro modo, sería un reconocimiento falso, pues el reconocimiento ha de ser siempre de un hecho. Los elementos para decidir la cuestión son varios; pero uno de los mas decisivos es que la guerra sea marítima y existan relaciones comerciales entre los dos países. Debe haber después, una organización política de facto de los insurrectos suficiente en carácter, población y recursos para constituir un Estado entre las naciones, y capaz de cumplir los deberes de tal, si en aquel momento fuere dejada á sus fuerzas, cesando la lucha. Además el empleo de fuerzas militares por uno y otro lado, las cuales observen las leyes de la guerra, y, finalmente, si la guerra es marítima, que tengan también los rebeldes barcos públicos, y que el Gobierno pretenda ejercer los derechos de bloqueo y visita.» (1)

18 — Bluntschli, por su parte, detalla con igual precisión las condiciones de la beligerancia reduciéndolas á las tres en el siguiente pasaje:

«Es precisamente por esos motivos prácticos, dice, que la noción de la *beligerancia*, y por consiguiente, la aplicación del derecho de gentes, en oposición al derecho penal, en lugar de restringirse á dos Estados extranjeros en lucha entrambos, se ha extendido á una parte integrante de la población de un Estado, que:

---

(1) *Wheaton's Elements* by Dana.

- «a) Está organizada como fuerza militar;
- «b) Observa en la prosecución de las hostilidades, las leyes de la guerra, y
- «c) Cree de buena fe, que lucha en el lugar y sitio del Estado (*an Staates Statt*), por la defensa de su derecho público.»

Haciendo aplicación de esos principios, Bluntschli demuestra que los Estados del Sud reunían las tres condiciones mencionadas.

En efecto 1.º Existían hacia largo tiempo como Estados particulares y, en el momento de la insurrección, habían adoptado una organización federativa.

2.º Su ejército estaba completamente organizado y comandado por generales que disputaban la victoria á los generales y tropas de la Unión haciendo la guerra conforme á los principios y usos militares: era, dice Bluntschli, la más gigantesca guerra civil de que hacen mención los anales del mundo.

3.º En fin su buena fé, respecto de su pretendido derecho público, era incontestable. Esos rebeldes consideraban la autonomía de los Estados particulares como el principal de sus intereses en oposición á la soberanía de la Unión; buscaban además, en nombre del derecho histórico contra el derecho natural, el mantenimiento de la institución de la esclavitud; por último, pretendían conservar tarifas aduaneras moderadas, en tanto que la población del Norte, más industrial, quería elevarlas. (1)

El profesor Geffcken ha examinado á la luz de la doctrina de Bluntschli la situación del partido del Congreso que en 1891 tomó las armas para derrocar en Chile el gobierno del Presidente Balmaceda, y ha constatado que ese partido reunía las tres condiciones formuladas por Bluntschli y que, por consiguiente, las potencias extranjeras habrían podido reconocerlo como beligerante. (2)

19—Resumiendo las teorías que se acaban de exponer, se puede establecer que, de una manera ge-

(1) R. D. I., t. II. *Opinion impartiale sur la question de l'Alabama et sur la manière de la résoudre*, p. 456.

(2) R. D. I., t. XXIII, p. 577.

los cipayos, que hicieron temblar un día el Imperio británico . . . . Los insurrectos cubanos están en armas, lo sé; pero ¿dónde están sus ciudades, sus plazas fuertes, sus provincias? ¿Dónde reside su Gobierno? ¿Dónde están sus puertos, sus tribunales de justicia, sus tribunales de presas? ¿Dónde está, pues, el *hecho de la beligerancia?*» (1) . . . .

El Presidente Grant adoptó esta opinión en su mensaje al Congreso americano de Julio de 1870.

«La insurrección, dice ese mensaje, no avanza, queda reducida á un sistema irregular de hostilidades ejercidas por partidas de hombres mal armados, que vagan por los bosques y regiones ménos habitadas de la isla. Redúcese su acción á atacar los convoyes y los destacamentos pequeños de tropa que encuentran, y á quemar las plantaciones y fincas de los que no simpatizan con su causa.» Después se pregunta si la rebelión tiene caracteres de firmeza y consistencia, y dice: «La cuestión es de hecho y no debe decidirse por simpatías al uno ni prevenciones contra el otro. Para que haya beligerancia debe existir guerra entre la madre patria y los insurrectos. Pelear, aunque sea con valor esforzado, no es por sí solo guerra; ésta supone fuerzas militares, obrando según las leyes y costumbres de la guerra, que se empleen parlamentarios, treguas, canjes, y, además, para que el reconocimiento resulte justificado, que exista una organización política de hecho, de los insurrectos, suficiente, tanto en carácter como en recursos, para constituir, si la lucha cesara entonces, un Estado capaz de cumplir los deberes de tal y asumir las responsabilidades que pudiera tener con las demás naciones. Pues bien, á los insurrectos de Cuba les falta todo esto, no tienen ciudad alguna ni sede fija de gobierno, ni tribunales de presas, ni organización para cobrar los impuestos, ni puerto donde llevar sus presas ó por donde pudiera una nación extranjera llegar al limitado territorio que ocupan en el fondo de las montañas. La existencia de una verdadera representación nacional es más que dudosa. En la incertidumbre en que se halla la insurrección toda, no se tiene prueba alguna de que se haya verificado elección ni nombramiento de autoridad, ni gobierno que lo sea fuera de los limi-

---

(1) *National affairs at home and abroad*, Discurso pronunciado en la Convención de Massachussets del partido republicano, Sep. 1869.



tes del campo que ocupan hoy, para dejar mañana las errantes partidas de las fuerzas insurrectas. No hay comercio interior ni exterior, ni tráfico, ni industria. Un reconocimiento en las circunstancias actuales, no justificado por la necesidad, es una gratuita manifestación de apoyo moral á la rebelión.» (1)

21 —Las revoluciones de Chile, en 1891; del Brasil, en 1893 y 1894, han reproducido el debate sobre la cuestión de saber si las escuadras insurrectas que luchan sin tener una base de operaciones en el país cuyo pabellón enarbolan, son susceptibles de adquirir la calidad de beligerantes.

Esas revoluciones se iniciaron, en efecto, por un pronunciamiento de las tripulaciones de las escuadras contra la autoridad del gobierno establecido en la capital del país.

Después de algún tiempo de lucha, la escuadra chilena tomó posesión de la provincia de Tarapacá y arrojó de allí á las tropas del gobierno; la población civil prestó ayuda á los insurrectos y éstos organizaron un gobierno de facto que recibió por misión la de derrocar el personal administrativo de las otras provincias.

La escuadra brasileña bajo las órdenes del almirante Mello, no consiguió, al contrario, ocupar de una manera permanente una parte considerable del territorio brasileño: la supremacía de los insurrectos se limitó al mar, y principalmente á la gran bahía de Río Janeiro y á las pequeñas islas que ésta encierra. Este es uno de los pocos casos en que la insurrección ha conservado hasta el fin su caracter de simple insurrección marítima.

Esta insurrección no consiguió los honores de la beligerancia, sin duda por la razón de que esos honores se conceden únicamente á los grupos de insurrectos cuya actividad se acerca á la de los Estados Soberanos. Y como la noción de la soberanía está íntimamente ligada al hecho de la supremacía que se ejercita sobre un territorio más ó menos grande, y como la posesión de un territorio demuestra la posibilidad de continuar una lucha prolongada y regular con el soberano enemigo, se sigue que las escuadras insurrectas que no poseen un punto de apoyo en el territorio nacional, con más razón que los grupos de individuos armados que no ocupan permanentemente un distrito ó una provincia, carecen de la aptitud para la beligerancia.

---

(1) Wharton, § 69, páginas 384-89.

### III. Necesidad del reconocimiento de la beligerancia.

22— Aun cuando un grupo político armado reúna las condiciones necesarias á la concesión de la calidad de beligerante, no puede, *ipso facto*, entrar en relaciones internacionales con las Naciones extranjeras, fuesen ellas temporales, sin que intervenga un acto formal de reconocimiento de parte de esas Naciones.

Este reconocimiento se impone por la naturaleza misma de las relaciones internacionales que los Estados mantienen ordinariamente entre sí.

Desde el instante, en efecto, que se trate de la ruptura, de parte de un grupo de súbditos ó ciudadanos, del vínculo de dependencia respecto de su Soberano, la situación de los Estados extranjeros en cuanto á ese nuevo grupo, no es absolutamente la misma que cuando una guerra estalla entre dos naciones igualmente soberanas, con las que se mantenían relaciones de amistad.

En este último caso, las declaraciones de neutralidad que se expiden, equivalentes á las declaraciones de beligerancia en guerra civil, no crean una situación jurídica nueva; esas declaraciones, constituyen únicamente, en realidad, una orden impartida, sea á las autoridades inferiores, sea á todos los nacionales del país, para obligarlos á conformar su conducta al nuevo estado de hecho que resulta de las hostilidades provocadas entre dos Estados soberanos.

En el caso de guerra civil no sucede lo mismo.

Ante todo, es necesario que los Estados extranjeros declaren que no consideran á los insurrectos, sea á título puramente transitorio, sea de una manera permanente, como los súbditos ó ciudadanos del gobierno contra el cual se han insurreccionado. Mientras

esa declaración no se produzca, la situación de derecho entre las naciones extranjeras permanece intacta, es decir que estas continúan considerándolos ligados á su soberano con el vínculo de dependencia.

En otros términos, el gobierno existente antes de la insurrección, el único que representaba al país ante el extranjero, era también el único reconocido por las potencias. A falta de consentimiento expedido por ese gobierno, ó de una declaración formal de las potencias, éstas no pueden introducir en sus relaciones con él ninguna modificación que pudiera tener por efecto el modificar sus derechos respecto del gobierno primitivo, ó de disminuir los deberes que le incumben en virtud del derecho internacional.

Para que resulte un cambio en las relaciones internacionales con el país dividido por la guerra civil, tales como existían en tiempo ordinario, es, pues, necesario que los gobiernos de las potencias reconozcan el estado de guerra civil.

23— No obstante esta manera de proceder, hoy generalmente admitida, en 1858, surgió una extensa discusión diplomática entre el Secretario de Estado de los Estados Unidos, M. Cass, y el ministro del Perú residente en Washignton, con motivo de la captura de los buques americanos *Lizzie Thompson* y *Georgiana*. M. Cass sostenía, en substancia, que en el caso de una guerra civil no era necesaria una acción ó intervención previa de los gobiernos extranjeros para reconocer á los insurrectos la calidad de beligerantes; «los súbditos ó ciudadanos de los Estados extranjeros tienen, decía M. Cass, el derecho de proceder individualmente para la defensa de sus intereses y de constatar ellos mismos la existencia de esa guerra.»

Esta teoría debía conducir, según la opinión de M. Cass, al pago de una indemnización á los propietarios de aquellos buques, en reparación del perjuicio que habían experimentado como consecuencia de los actos de las autoridades peruanas.

En efecto, un crucero perteneciente á la escuadra del Gobierno regular de Castilla había capturado á esos dos buques americanos en el momento en que embarcaban guano de los depósitos de

Tarapacá, por cuenta del gobierno revolucionario del general Vivanco, establecido en el Sur del Perú, gobierno revolucionario que todavía no estaba, ni fué nunca reconocido como beligerante por las Naciones extranjeras. Fundándose en la violación de las leyes fiscales relativas á la explotación del guano de que el Estado era el único y exclusivo propietario, los tribunales llamados á decidir sobre esos actos, que calificaron de contrabando, condenaron á los referidos buques. (1)

A propuesta del Perú, los Estados Unidos aceptaron en 1860 que la cuestión se defiriese al arbitraje del rey de los Belgas; pero éste rehusó el mandato de árbitro.

Después de la guerra de *secesión* los Estados Unidos y el Perú ajustaron, en 1863, un convenio sobre las reclamaciones pendientes entre ambos países; pero entre ellas no se comprendió la relativa á los buques *Lizzie Thompson* y *Georgiana*, las cuales se consideraron como definitivamente terminadas, desde la no aceptación del arbitraje anterior por el rey de los Belgas.

En las mismas circunstancias, el ciudadano francés Freraut, residente en Iquique, actual capital de Tarapacá, había adquirido del general Rivas, delegatario del mismo gobierno de Vivanco, la autorización de embarcar guano en los depósitos de esa provincia. Los buques fletados por Freraut fueron capturados como lo habían sido la *Lizzie Thompson* y la *Georgiana*, de donde se originó una petición de protección diplomática ante el Gobierno francés para obligar al del Perú al pago de una indemnización. Esta petición fué rechazada por el Comité de lo contencioso del Ministerio de Negocios extranjeros de Francia, por el fundamento, entre otros, de «que si un Estado á veces puede quedar obligado á consecuencia de convenios ó actos emanados de un Gobierno de facto, es cuando aquel se ha aprovechado de ellos, ó cuando se trata de la reparación de hechos de violencia ó despojo; ó finalmente cuando existen formales estipulaciones en tratados de pacificación ó en actos de amnistía»; y de que ninguna consideración de esta clase justificaba la pretensión de Freraut. (2)

---

(1) Correspondencia diplomática . . .

(2) Nota del conde Walewski, en la Memoria que el Ministro de Estado en el Departamento de Relaciones Exteriores presenta al Congreso Nacional convocado extraordinariamente para el mes de Octubre de 1858.

24— La teoría de que basta á los particulares constatar que el Gobierno anteriormente reconocido por las potencias ha sido arrojado por una revolución civil de una sección de territorio, y de que existe allí otro nuevo en su lugar y sitio, para acomodar su conducta á las leyes establecidas por éste último, se funda en que el extranjero está obligado á obedecer á la autoridad efectiva y actual en el país donde reside, y en la consideración de que le está vedado, por deber de neutralidad, examinar á cual de los gobiernos pertenece el derecho á la posesión de la autoridad.

En esto hay una confusión entre la obligación del residente extranjero de obedecer á toda orden positiva de la autoridad que existe en el territorio, y el hecho de considerar que esa autoridad representa la soberanía nacional en lo que se refiere á los derechos y obligaciones internacionales. Estas relaciones pertenecen al dominio del poder público; los particulares son incompetentes para modificarlas, y les está vedado tomar parte voluntaria en las operaciones hostiles, como sucedería si se les permitiese tratar con los revolucionarios sobre cosas pertenecientes al dominio del Estado.

#### IV. ¿El reconocimiento es obligatorio?

25— Después de demostrar que la condición de beligerante es un *hecho*, se sostiene que, aún en las guerras civiles, desde el instante que los insurrectos reúnen las condiciones exigidas para que esa beligerancia les sea concedida, ésta no puede serles rehusada, cualesquiera que sean las causas que han originado la lucha. <sup>(1)</sup>

Los términos absolutos de esta conclusión podrían

---

(1) Esperson, *La questione anglo-americana*.

inducir á creer que se admite de una manera general la teoría de que el reconocimiento de la beligerancia es obligatorio. Como los insurrectos tienen interés en obtener ese reconocimiento, ellos la invocan cuando la oportunidad se presenta. Algunas veces sus exigencias han sido acompañadas, aún de amenazas más ó menos efectivas.

En una circular fechada en Tarma, el 15 de Septiembre de 1885, y dirigida al cuerpo diplomático residente en Lima, el señor Chinarro, ministro del gobierno revolucionario que, en el interior del Perú, combatía al gobierno establecido en la capital, recordaba, desde luego, las opiniones de algunos autores sobre la línea de conducta impuesta á las potencias extranjeras en el caso de guerra civil; y solicitaba en seguida que la calidad de beligerante fuese reconocida á los insurrectos anunciando á los representantes extranjeros, que si le negaban el reconocimiento, los extranjeros residentes en las provincias ocupadas por los insurrectos serían tratados absolutamente como los nacionales y que serían obligados á las mismas prestaciones que éstos. (contribuciones de guerra, servicio militar, etc.) (1)

La teoría del reconocimiento obligatorio, confunde el reconocimiento de la beligerancia con el de la independencia. Cuando se trata de ésta, el país en cuyo seno han terminado efectivamente las hostilidades entre el gobierno y los insurrectos, puede perfectamente prescindir de un acto explícito de las potencias y exigir que éstas entren con él en relaciones pacíficas sobre el pié de igualdad. Por el contrario, en el caso de una lucha de insurrección, el pueblo sublevado, que no es todavía persona de los derechos internacionales, carece de representación para alegarlos.

La existencia de la nación soberana que nace de una guerra de independencia, á que ha puesto fin la victoria es, en efecto, indiscutible, y por consiguiente,

---

(1) *El Comercio*, Lima. N.º 15610.

las potencias extranjeras que tienen intereses que discutir con ella, se ven obligadas á observar á su respecto las reglas admitidas entre miembros de la gran sociedad de los Estados; no tienen el derecho de investigar su origen, ni menos las condiciones de existencia del recién venido.

La situación de un gobierno revolucionario es diferente, pues se presenta como extraordinario é irregular; no se impone con la evidencia del hecho consumado, y por consiguiente, los Estados extranjeros tienen el derecho de examinar las condiciones de ese gobierno, y de decidir si les conviene crear entre ambos, las relaciones de neutral ó beligerante; únicamente esos Estados son árbitros de resolver sobre la oportunidad de iniciar esas relaciones.

#### **V. Motivos jurídicos que determinan el reconocimiento.**

26— Los Estados no están obligados á dar á su política una dirección contraria á sus intereses, pues la razón misma de su existencia es la realización de esos intereses. La única restricción de su libertad de acción resulta de la obligación que se les impone de observar el conjunto de reglas que forman el derecho común de las naciones.

Aplicando este principio al caso de reconocimiento de la beligerancia, se deduce que la única razón que puede determinar á las potencias á conceder ese reconocimiento es, el interés de salvaguardar sus intereses comprometidos en la lucha á mano armada que ha surgido en el interior de un país amigo.

Si las potencias se dejaran influenciar por otras razones saldrían de los límites de su misión. La obligación en que se encuentran de salvaguardar sus intereses les indica, precisamente, el momento en que

el partido insurgente reúne las condiciones necesarias al reconocimiento de la beligerancia.

En resúmen, el reconocimiento es una medida de prudencia dictada por el deseo de la propia protección.

En la práctica se vé, en efecto, que las potencias no reconocen á un partido en guerra con su soberano la calidad de beligerante, sino cuando el hecho de ignorar la existencia de esa guerra presenta para ellas mayores inconvenientes que los que pudieran resultar de una ruptura con dicho soberano. Aún en éste caso, la guerra civil interesa á las potencias en grados diferentes, de manera que su acción diplomática no es jamás general, ni está expedita.

En 1811 la Rusia, invitada á emitir su opinión respecto de una proposición de entablar relaciones con los insurgentes sudamericanos de Caracas, Venezuela y Santa Fé, rehusó adherirse á dicha proposición. Martens justifica esta decisión en los siguientes términos: «en ninguna de aquellas tres provincias, dice, existían intereses rusos que proteger; en esas condiciones el establecimiento de relaciones comerciales entre una potencia neutral y las provincias sublevadas debía ser considerada con justo título por el gobierno legítimo, en estado de guerra con sus antiguas colonias, como una intervención y una demostración política. (1)

27— Los casos más conocidos, en que surge la presunción de que los propios intereses pueden verse comprometidos son dos: (a) la contigüidad inmediata al teatro de la guerra; (b) la posibilidad de que realizen actos de guerra en el mar. En la primera hipótesis, el territorio nacional sirve de refugio á los partidarios de uno y otro bando, y conviene evitar las complicaciones que de allí resultan; y en la segunda, es evidente la necesidad de proseguir el tráfico comercial, de definir la situación jurídica de los buques de los rebeldes y hacer cesar las vacilaciones que engendran, en daño

(1) *Traité de Droit des gens.*



de los extranjeros, las órdenes contradictorias de los partidos en lucha.

**28**— Como la protección de los intereses de los nacionales residentes en el país sublevado se realiza, estén ó no reconocidos los insurrectos como beligerantes, este motivo no se considera como uno de los del reconocimiento.

**29**— En cuanto á emplear el reconocimiento como un medio de procurar la observancia de las leyes de la guerra en una lucha que se está realizando á muerte, este motivo sería la razón posible de una intervención, acto internacional distinto del reconocimiento de la beligerancia, y cuya legitimidad es discutible.

**30**— La necesidad del reconocimiento se presenta también, cuando el propio Gobierno de los insurrectos impone los deberes de la neutralidad á las naciones extranjeras, aún cuando él mismo no trate á esos insurrectos como beligerantes.

Esa inposición equivaldría á una declaración de guerra, en guerra internacional, y los neutrales deben admitirla como prueba de la importancia y gravedad del conflicto.

**31**— Desde el punto de vista del derecho de guerra, una nación puede también reconocer como beligerante á un partido político en armas contra un gobierno respecto del cual se halla él mismo en estado de hostilidad, pues aquella nación está autorizada á emplear contra su enemigo todos los medios que le perjudiquen, á condición que no sean bárbaros, ni desleales.

Esta especie de reconocimiento, fué practicado por el Perú y por Chile, que estaban en guerra con la España desde 1866, en favor de los insurrectos cubanos que luchaban por su independencia.

El decreto peruano del 14 de mayo de 1869 demuestra que los insurrectos cubanos reunían las condiciones de la beligerancia, y agrega: «que . . . el Perú . . . debe, ante todo, reco-

nocer la condición política de los insurrectos para no considerarlos como súbditos de un Gobierno que se halla en estado de guerra con el Perú.» (1)

## VI. Restricciones á la facultad de reconocer.

32—Del principio de que el reconocimiento tiene por objeto exclusivo salvaguardar los intereses de los neutrales, resulta la consecuencia de que en ciertos casos las potencias carecen del derecho de concederlo.

Tal es el caso, por ejemplo, de una lucha circunscrita en el interior del país: los rebeldes, rodeados entonces de provincias fieles al gobierno se encuentran aislados y sin ningún contacto con las naciones extranjeras. Es muy raro que en tales circunstancias los intereses de esas naciones estén comprometidos en la medida necesaria para provocar una intervención.

Por esta razón, sin duda, la beligerancia no fué reconocida á la insurrección polaca contra la Rusia y á la de la Hungría contra el Austria, en 1848, no obstante las proporciones formidables que esta última, sobre todo, revistió.

En 1864, al contrario, los Estados Unidos, á la vez que tenían como legítimo el gobierno mexicano de Juárez, reconocieron la beligerancia del partido del emperador Maximiliano, cuyas operaciones militares se desarrollaban en la vecindad del territorio de la Unión.

En fin, Bolivia se vió obligada á reconocer la beligerancia de la insurrección chilena de 1891, por la razón de que el partido de ésta ocupaba todas las vías de comunicación que dan acceso al mar al territorio de aquel país.

33—Esta excepción no es absoluta. Los hechos, que, en caso de guerra continental, presentan pocas probabilidades de complicaciones para las potencias extranjeras, adquieren inmediatamente una gran im-

---

(1) Colección de los tratados del Perú, t. III, p. 327.

portancia luego que la guerra civil se convierte en guerra marítima.

En efecto, los Estados que poseen una marina mercante, ó cuyo comercio marítimo está muy desarrollado, se acercan los unos á los otros por la vía común del Oceano; sus intereses pueden ser afectados desde el instante que se teme la realización de hostilidades marítimas, ó tan luego como los partidos en lucha se entregan de una y otra parte, á actos que se considerarían como actos de guerra, si los ejecutasen Estados soberanos.

En tal eventualidad, las potencias pueden reconocer la beligerancia de los insurrectos, aún cuando la lucha no se desarrolle en la vecindad de sus fronteras. Esta regla sufriría, sin embargo, una excepción, cuando la existencia del gobierno creado por los insurgentes debiera ser considerada, desde el principio, como efímera, y si, por consiguiente, fuese de esperarse que el perjuicio causado por la lucha civil á los intereses de los neutrales, revistiese un caracter pasajero y de poca importancia.

Estos principios fueron aplicados con motivo del reconocimiento de la insurrección de los Confederados del Sur por muchas potencias marítimas, colocadas á una gran distancia del teatro de las operaciones militares continentales.

Fundándose también en la restricción últimamente indicada, las potencias europeas aplazaron el reconocimiento de la insurrección chilena de 1891.

Esta se había empeñado en una lucha marítima y reunía, en verdad, las condiciones de la beligerancia; pero la importancia del movimiento no era todavía suficiente, desde el punto de vista del comercio extranjero, para que el reconocimiento se impusiera.

34—A la excepción relativa á las insurrecciones aisladas en el interior del país, se ha pretendido agregar la de las insurrecciones que se proponen efectuar me-

ramente un cambio en las instituciones ó en el personal gubernativo y que no se proponen la creación de un nuevo Estado independiente. El fin perseguido por la insurrección, para que pueda conseguir el reconocimiento de la beligerancia, debería, por consiguiente, tomarse en consideración, y ese fin debería ser el de la independencia de la sección territorial insurrecta.

El fundamento de esta excepción se ha expresado en los términos siguientes:

«A la verdad, no parece lógico ni justo, reconocer en un mismo Estado dos Gobiernos simultáneos, así como es monstruoso que en un solo organismo haya dos cabezas. Eso equivaldría á admitir simultáneamente derechos incompatibles, es decir, dos soberanías y una sola nacionalidad. Mientras el Gobierno luche tiene que reconocerse existente, y mientras existe, los demás Gobiernos deben, por regla general, abstenerse de entrar en relaciones con la entidad que trata de subrogarlo. En materia tan delicada, ésta parece ser la regla más conforme con el derecho natural y con la conveniencia de todos.» (1)

---

(1) *Instrucciones* del Ministro de Relaciones Exteriores de Colombia á los funcionarios de la República con motivo de la revolución chilena de 1891.—La sentencia del Juez Grier en el caso del *Hiawatha* menciona también la declaratoria de independencia como condición de la beligerancia.—Holtzendorff (*Encyclop. der Rechtswiss*) dice también: «Al fin de la Edad Media no se encuentra únicamente como personas del derecho de la guerra á los Estados, ó, en caso de guerra civil, á un partido que toma las armas con el fin declarado de separarse y de constituir una fracción del territorio como Estado independiente, cuando, después de haberse sustraído al poder represivo de la ley penal, parece bastante fuerte para sostener una lucha regular, observando todas las leyes de la guerra. Un partido que se encuentra en esas condiciones puede ser considerado, por los neutrales, como fuerza beligerante, de cierto modo por anticipación de la organización definitiva á la que aspira.»—

Partiendo de la base de la facultad concedida á las potencias, de reconocer la beligerancia de un partido insurrecto, se vé que esa facultad puede ejercitarse respecto de todos los partidos políticos insurrectos sin

Bluntschli, por el contrario, al reproducir esta cita, (R. D. I. T. II, p. 465) agrega en nota después de la frase subrayada: «Estos fines no son los únicos que se pueda perseguir en una guerra civil . . . »

El señor Martínez Silva, en sus anotaciones al libro de Bello, emite una opinión que también conduce á la negativa de la beligerancia á los partidos que en caso de guerra de insurrección se proponen conseguir un cambio de las instituciones políticas ó del personal del Gobierno de su país. «Cuando la guerra civil, dice, es de aquellas que Halleck apellida de *insurrección*, las cuales sólo tienen en mira un cambio de instituciones ó de personal en el gobierno, sin afectar en nada á las naciones extranjeras, como las guerras de las Rosas en Inglaterra, la de los Güelfos y Gibelinos en Italia, y las de facciones en México y Sur América, el reconocimiento que un gobierno extranjero hiciera de los contendientes como beligerantes, asumiendo respecto de ellos el carácter de neutral, implicaría un manifiesto agravio hecho al Soberano constituido, contra el cual se ha puesto en lucha una parte más ó menos considerable de sus súbditos. Se supone que el gobierno cuya autoridad ha sido desconocida, cuenta con los elementos para sofocar una subversión del orden doméstico, que á sus ojos tiene que ser forzosamente injusta é inconstitucional. En tal situación, proclamar á los rebeldes como beligerantes, reconociéndoles los derechos que este carácter confiere, sería darles nuevo estímulo para continuar en la lucha, y, por consiguiente, inferir una ofensa al soberano con el cual se mantenían antes relaciones de amistad. En este caso, parece que lo que á las naciones extranjeras cumple, es seguir entendiéndose con el soberano legítimo como si ninguna novedad ocurriese dentro de su territorio, á reserva de reconocer después como soberano al mismo rebelde, si llega á triunfar y consolidar su dominación» (\*)

(a) Bello por Martínez Silva.—*Principios de Derecho Internacional*.—II Nota G G, p. 378 y 379.

distinción del fin que se proponen. El reconocimiento de la beligerancia, en efecto, se ha establecido con el objeto de regularizar las relaciones de los neutrales con dos fracciones de un país, ambas de cierta fuerza, y de salvaguardar los intereses de los extranjeros cuando éstos están comprometidos en la lucha. Resulta de aquí que los mismos motivos de proceder existen en todas las guerras civiles, cualquiera que sea su naturaleza, desde el momento que la lucha haya llegado á un grado de intensidad suficiente para provocar las consecuencias previstas y temidas por los neutrales.

Por otra parte, el argumento de que no sería admisible que se reconociera simultáneamente en un país dos gobiernos, es decir dos soberanías en una sola y misma nación, no es procedente. Como se ha dicho más arriba, el reconocimiento no tiene mas que un carácter puramente provisional; es únicamente la aceptación de un estado pasajero que podría, según las circunstancias, llevar hasta la independencia. En todo caso, ese reconocimiento no reviste otro carácter que el de la constatación de la existencia de una lucha empeñada con un fin político, cuyos efectos se han repercutido sobre los Estados extranjeros.

En la práctica moderna se presenta el caso del reconocimiento por la Inglaterra de los gobiernos de Don Miguel y Doña María en la guerra civil del Portugal de 1828-1829, y el del presidente Juárez y el del emperador Maximiliano, considerados ambos como beligerantes por los Estados Unidos.

## **VII. Autoridad competente para practicar el reconocimiento.**

43—Siendo el reconocimiento de la beligerancia un acto de Gobierno, corresponde practicarlo al poder ejecutivo y al departamento del mismo encargado de

las relaciones exteriores, sea de propia iniciativa ó á incitación del poder legislativo, conforme á las prácticas administrativas de cada país. Ese acto no podría emanar de una autoridad inferior, ni mucho menos de la opinión de las personas privadas extranjeras que pudieran estar en relaciones con uno ú otro de los partidos en lucha.

La aplicación estricta de esta regla presenta una grandísima importancia en los procesos debatidos ante las cortes de justicia de las potencias neutrales, respecto de las cosas pertenecientes á la nación dividida por una guerra civil

La jurisprudencia admitida en esta materia en Inglaterra y en los Estados Unidos, no deja dudas de que mientras el poder encargado de las relaciones internacionales no reconozca oficialmente los cambios introducidos en la situación política anterior de la nación extranjera, los tribunales de aquellos países consideran que el estado de cosas anterior á la revolución es el mismo. Se puede afirmar que los tribunales franceses, lo mismo que los de otros países, admiten la misma jurisprudencia.

**35**—A menudo, en esta especie de procesos, los agentes del partido insurrecto, ó algún otro interesado, ofrecen producir la prueba de que los revolucionarios tienen autoridad para representar á la nación ante el extranjero, en lugar y sitio del antiguo gobierno, pero jamás han admitido los tribunales semejante pretensión. La razón de la negativa es que la aceptación del ofrecimiento de la prueba implicaría la afirmación de que los tribunales tienen el poder de apreciar un hecho político, á saber, la caída de un gobierno y su reemplazo por otro, siendo así que esta apreciación corresponde exclusivamente á los órganos del Estado que lo representan ante el extranjero.

**36**—Una de las consecuencias de las relaciones que los extranjeros mantienen con las autoridades de un

país dividido por la guerra civil, es que esos extranjeros podrían encontrarse en el caso de contraer obligaciones respecto de las autoridades revolucionarias, ó de adquirir derechos sobre las propiedades nacionales que se encuentran en poder de dichas autoridades, aun cuando éstas no estén reconocidas por el gobierno del que dependen los extranjeros.

Ya en el curso de las hostilidades, ó después de su cesación, las autoridades anteriores tratan de anular los efectos de esos contratos y aún de reprimir, por por medio de la aplicación de las leyes internas del país relativas á la explotación de las rentas fiscales, los procedimientos de los extranjeros que han ligado dichos contratos.

Para escapar á estas consecuencias, se ha sostenido que una guerra civil es una mera cuestión de hecho que todo individuo neutro puede decidir por sí sin estar obligado á esperar una decisión del gobierno de su país. Esto equivaldría á decir que la facultad de reconocer á los insurgentes la beligerancia pertenece, no solamente al poder supremo del país, sino también á todos sus nacionales, en los asuntos sobre los cuales éstos desearan tratar con las autoridades revolucionarias, ó que, al lado del reconocimiento general del estado de guerra entre los insurrectos y su Gobierno, que compete al poder supremo del país extranjero, existe una especie de reconocimiento individual, que pueden practicar los particulares en los diferentes actos de sus relaciones con las autoridades insurrectas.

La aplicación de esta teoría produciría la mas grande anarquía en las relaciones del Gobierno de un país con los extranjeros, ofrecería los mayores inconvenientes para el restablecimiento de la paz interior en los países sujetos á las turbulencias políticas. Los individuos aislados cuyo criterio se deja, generalmente, influenciar por el deseo de conseguir fuertes ganancias, se pronunciarían á menudo por los partidos



insurrectos, sin tomarse siquiera el trabajo de examinar si esos partidos reúnen las condiciones necesarias al reconocimiento de la beligerancia.

Descendiendo al fondo de las cosas, se llega pronto al convencimiento de que el reconocimiento legítimo, y el único que pueda salvar del vicio de nulidad á los actos, tanto internacionales, como de los particulares, entra incontestablemente en las atribuciones de los poderes públicos y que escapa á la apreciación de los particulares. Mientras ese reconocimiento no se haya practicado, los gobiernos extranjeros así como el que lucha con los insurgentes, están obligados á respetar los compromisos que resultan de los tratados internacionales y á someterse á las obligaciones que les impone el derecho de gentes. Resulta de aquí que los individuos extranjeros, que se encuentran bajo la protección de esos tratados ó del derecho de gentes, no pueden por un acto unilateral de su parte modificar la naturaleza de las relaciones que deben mantener con los estados extranjeros.

### VIII. Forma del reconocimiento.

37—En general, el reconocimiento de la beligerancia se hace público mediante proclamas de neutralidad, haciendo presente á los súbditos la obligación de cumplir las leyes que ordenan no intervenir en la guerra y la responsabilidad personal en que incurren como súbditos neutrales, cooperando en ella á favor de cualesquiera de las partes, lo mismo que en el caso de una guerra declarada entre Estados soberanos.

De esta manera procedieron, por ejemplo, la Inglaterra, el 14 de Mayo de 1861, la Francia, el 10 de Junio siguiente, y otras naciones, para reconocer la beligerancia de los Estados del Sur en la guerra de secesión.

El reconocimiento se practica tambien, á veces, directamente, por medio de un decreto del gobierno extranjero; esos decretos se comunican en seguida diplomáticamente á las potencias.

De esta manera reconoció el Perú la beligerancia de los insurrectos cubanos en 1869, y Bolivia, en 1891, la de los insurrectos chilenos.

38—De una opinión emitada por Bello (1) parece resultar, que el hecho de recibir á un ministro ó embajador acreditado cerca del Estado por el gobierno revolucionario equivale al reconocimiento de la beligerancia.

Efectivamente, conforme á los principios del derecho de gentes, el simple hecho de recibir á un agente diplomático equivale á reconocer el gobierno que dicho agente representa.

Esta manera de proceder no es sinembargo conforme á las prácticas internacionales; al contrario, los insurgentes no acreditan por lo general ministros diplomáticos cerca de las potencias neutras, sino agentes de un rango inferior que carecen del caracter representativo de aquellos y á quienes no se atribuyen los mismos honores (2)

El caso contemplado por Bello era el del ministro peruano acreditado, en 1835, por el gobierno de Orbegozo cerca del gobierno de Chile, en circunstancias de que un agente diplomático de Salaverry, el único jefe de gobierno peruano reconocido por Chile, representaba todavia á ese gobierno en Santiago.

39—No se considera tampoco como un acto de reconocimiento de la beligerancia de los insurgentes, el hecho de que los representantes diplomáticos de las

---

(1) Artículos publicados en *El Araucano*, periódico oficial de Chile, 1835 y 1836.

(2) *Vide infra*, en la segunda parte de este libro, lo que decimos sobre el derecho de los insurgentes de acreditar agentes revestidos de carácter público.

potencias extranjeras ofrezcan, sea espontáneamente, sea por orden de sus gobiernos sus buenos oficios; con el objeto de obtener un acuerdo entre el partido revolucionario y el gobierno legítimo ó con cualquier otro fin especial.

Igual cosa decimos de las negociaciones directas emprendidas por las cancillerías ante un gobierno para conseguir de éste que modifique su conducta respecto de los insurgentes.

En apoyo de esta opinión recordaremos lo que aconteció en 1864 á propósito de la insurrección polaca. En las comunicaciones del gobierno de Napoleón III á otras Cancillerías, al mencionar las turbulencias de que era teatro el territorio de la antigua Polonia, dicho gobierno, las presentaba como un movimiento político que había perdido, su carácter de resistencia á una medida administrativa interna. Esto resultaba para el gobierno imperial, del hecho de que esas turbulencias habían proporcionado materia, con el objeto de sofocarlas, al convenio de 8 de Febrero ajustado entre los gabinetes de San Petersburgo y de Berlín. Sin embargo, cuando el mismo gobierno francés sometió al Senado imperial un proyecto encaminado á reconocer á los insurgentes polacos la calidad de beligerantes, ese cuerpo emitió una opinión contraria por estimar que no reunían las condiciones requeridas al efecto.

## **XI. Revocación del reconocimiento.**

40.—Desde el momento en que un gobierno reconoce á los insurgentes la calidad de beligerantes, ya no es libre de retroceder, mientras las circunstancias que motivaron el reconocimiento se mantengan sin modificación. El acto internacional del reconocimiento crea, en efecto, entre la potencia neutra y las terceras potencias, relaciones jurídicas nuevas que son consecuencia del estado de guerra y que no podrían cesar por la voluntad unilateral del neutro, siempre que las hostilidades se prosigan regularmente. En otros tér-

minos, el Estado que ha practicado el reconocimiento, bien sea uno de los beligerantes ó bien sea uno de los neutrales, no puede hacer abstracción de la situación política existente y dirigir su línea de conducta con arreglo á su voluntad caprichosa; por el hecho de conceder ó negar el reconocimiento de la beligerancia ha asumido respecto de los demás Estados ciertas responsabilidades cuya subsistencia no puede dejarse á lo arbitrario. Además, como debe admitirse que en el momento en que tomó una desición, su elección entre dos alternativas fué dictada por el deseo de velar por intereses de carácter permanente, síguese que está obligado á aceptar las consecuencias que de allí se derivan. (1)

41—Desde el momento en que la insurrección es sofocada, es de práctica que las potencias hagan una nueva notificación para anunciar que su situación de neutralidad ha terminado. Esta notificación es necesaria para poner término á una serie completa de actos que pueden ejecutarse en tiempo de guerra en territorio neutral; pero que no son permitidos á partir de la cesación de las hostilidades.

La guerra de secesión, por ejemplo, había terminado en los primeros meses del año de 1865; sinembargo algunos cruceros sudistas continuaban la caza de naves mercantes como corsarios. La Inglaterra y Francia se decidieron entonces á emitir la notificación ya mencionada. Esto tuvo por efecto impedir á esos cruceros que condujesen sus presas á los puertos de esas potencias.

---

(1) Hall, *op. cit.*, p. 38.

## X. Responsabilidad del Estado que ha proclamado la beligerancia.

42—Se ha formulado frecuentemente la cuestión de saber si una potencia neutra incurre en responsabilidad por haber reconocido la calidad de beligerante á insurgentes que después han sucumbido en la que lucha que emprendieron contra el gobierno legítimo.

La negativa ha prevalecido generalmente; pero se admite, al mismo tiempo, que el reconocimiento de los insurgentes constituye, de parte del neutro, un acto de hostilidad contra el gobierno regular. (1)

El reconocimiento hecho fuera de las condiciones marcadas en las cuatro anteriores conclusiones (satisfacer á todas las condiciones exteriores de Estado, no violar sistemáticamente las leyes de la guerra, y que el término de la revolución no se considere por todos como inmediato é indiscutible), y sin los motivos de interés propio indicados en la 2ª, es una ofensa gratuita é innecesaria á la nación en la cual existe la llamada guerra, no porque en sí sea ilícito el reconocimiento, sino por la falsedad y dañina intención que en sí envuelve tal conducta. (2)

En apoyo de la tesis de que el Estado extranjero no está exento de responsabilidad, haremos notar que el reconocimiento tiene como consecuencia suministrar cierto apoyo moral á los insurgentes, pues constituye la decisión de un tercero que constata públicamente la existencia de una situación y de una organización política y militar de los insurgentes que el gobierno regular se esforzaba en negar.

Además, como resultado del reconocimiento, los insurgentes puedan poner obstáculos á que el gobierno contra el que combaten, realice ciertos actos que le son

---

(1) Dudley Field. *Draft outlines of an International Code*, § 962.

(2) Olivart, *op. cit.*, p. 122 *in fine*.

permitidos en otras circunstancias, por ejemplo, el armamento de cruceros en los puertos neutros. Este sólo hecho causa al gobierno un verdadero perjuicio que debería tomarse en consideración en el examen de la cuestión de saber si el neutro ha procedido con precipitación.

«Se dice que una nación independiente puede reconocer la beligerancia cuando le plazca, es verdad; una nación independiente puede hacer lo que quiera y cuando quiera, lo que le permitan sus fuerzas; pero á cargo de hacerse de ello responsable, si con tal acto perjudica á otro . . . Pues bien reconocer la beligerancia donde no existe, es un crimen.» (1)

43—Esta cuestión fué materia de discusión entre los Estados Unidos y la Gran Bretaña á propósito del reconocimiento por éste de la beligerancia de los Confederados sudistas. Los hechos expuestos y los argumentos desarrollados en esa oportunidad son muy instructivos.

Las hostilidades entre los rebeldes y el gobierno federal comenzaron el 11 de Abril de 1861 por el bombardeo del fuerte Sumter; este hecho aislado no obligaba al gobierno federal á advertir á los estados neutros que existían hostilidades, pues el teatro de operaciones de éstas estaba muy lejano en el océano. El 17 de Abril siguiente, el presidente de los Confederados publicó una proclama ofreciendo patentes de corso á armadores particulares, y dos días después, el presidente Lincoln publicó una declaración proclamando el bloqueo de las costas ocupadas por los rebeldes. Esta declaración demostraba hasta la evidencia la existencia de una guerra marítima. Cuando, el 14 de Mayo, el gobierno inglés proclamó su neutralidad lo hizo, pues, con conocimiento de causa y por cuanto los intereses británicos corrían el riesgo de verse comprometidos en la lucha.

Ante el tribunal de Ginebra, constituido á propósito del asunto del *Alabama*, los Estados Unidos se esforzaron en establecer que la proclamación del bloqueo emanada del presidente Lincoln no podía ser considerada de ningún modo como la causa inmediata del reconocimiento de los Confederados por

---

(1) El Senador Sumner, *Discurso cit.*

la Gran Bretaña. En apoyo de esta tesis hicieron notar: que, ya, antes del comienzo de las hostilidades, existía un acuerdo entre los gobiernos inglés y francés con el fin de llegar á una unidad completa de acción en las cuestiones americanas; que ese acuerdo habia sido provocado por la Inglaterra, cuando no existía motivo que justificase semejante iniciativa; que las negociaciones encaminadas al reconocimiento de los Confederados como beligerantes se realizaron en los primeros días de Mayo, cuando los contratantes no tenían todavía noticia de la proclama que notificó el bloqueo, pero como consecuencia de varias conferencias entre aquellos gobiernos. Los Estados Unidos no negaban á los soberanos de los estados extranjeros el derecho de reconocer la calidad de beligerante á un pueblo insurreccionado contra su gobierno, por considerarlo como tiránico, y también á dos naciones independientes que se hubiesen declarado la guerra; sostenían, de otro lado, que el reconocimiento no debía emitirse sino cuando fuese dictado por las circunstancias; que debía ser proclamado en la forma empleada en caso de una declaración de guerra, conforme á las prescripciones del derecho de gentes. Semejante decisión, decían, no debía ser tomada sino después de madura deliberación, de manera que no fuese ni inoportuna, ni ilegítima; debía además, ser la consecuencia directa de los acontecimientos. Colocándose en este punto de vista, los Estados Unidos concluían que el gobierno británico habia procedido con intención de serles hostil. (1)

Hagamos constatar para terminar que las naciones comprenden la gravedad de sus declaraciones en materia de reconocimiento; su actitud respecto de los gobiernos establecidos en el momento en que estalla una guerra civil demuestra cada vez más que el «principio *beati possidentis* en el sentido que le da el derecho civil, tiende á convertirse una regla de orden público internacional.» (2)

Algunos estados de la América del Sur se han comprometido por tratados á no reconocer á los insurgentes en caso de que surjan. Véase á este respecto el artículo 2.º del tratado ajustado el 7 de Marzo de 1856 entre la República Argentina y el Brasil, y al protocolo firmado el 31 de Diciembre siguien-

(1) *Papers relating to the Treaty of Washington*. Vol. I., p. 31.

(2) Rollin Jacquemyns, *Chronique de Droit International*. R. D. I., T. II, 303.

te por el Brasil y el Uruguay. Por el primero, los estados contratantes se prohíben recíprocamente prestar ninguna ayuda á los insurgentes que se han declarado independientes de la autoridad soberana de que dependen; el segundo prohíbe á los gobiernos signatarios que mantengan ninguna relación cualquiera que sea con los insurgentes en caso de rebelión ó de turbulencias á mano armada en los territorios limítrofes.

### **XI. Reconocimiento de la beligerancia por el gobierno regular de los insurgentes.**

**43**—El gobierno en cuyo territorio estalla una insurrección que se encuentra en el caso de reprimir por las armas, es absolutamente libre, durante el tiempo que le convenga, ó de tratar á sus adversarios como rebeldes sometidos á las leyes ordinarias del país, ó de proceder respecto de todos ellos, ó de algunos de ellos, mientras dure la lucha, ó despues de ella, como es de práctica entre beligerantes en las guerras internacionales, del punto de vista, por ejemplo del cambio de prisioneros, del ajuste de armisticios, de la concesión de capitulaciones, etc. Las potencias extrajeras, mientras no se reclame de ellas ó de sus nacionales otra cosa que el cumplimiento de sus deberes de buena amistad y de no intervención no tienen el derecho de hacer depender su actitud de una ú otra de esas dos maneras de proceder.

En 26 de Noviembre de 1900 los agentes diplomáticos ingleses en Rusia, Alemania y otros países notificaron á los gobiernos ante los cuales estaban acreditados que la Gran Bretaña se encontraba desde el 11 de Octubre del mismo año en estado de guerra con las Repúblicas del Sur (Estado libre del Orange y República Sudafricana del Transvaal); declarándose con dicha notificación anulada, agregaban, la anterior declaración, según la cual Inglaterra no estaba empeñada en una guerra, sino que se limitaba á reprimir un alzamiento. Con esta nueva declaración de la beligerancia de las Repúblicas del Sur, la



Gran Bretaña obtuvo el derecho de visita de los buques neutrales en alta mar, que le estaba vedado en el caso de una mera guerra civil interna.

44—El objeto práctico que tiene el reconocimiento de la beligerancia por el gobierno en la lucha con los rebeldes es el de descargarse de la responsabilidad que le incumbe, en principio, respecto de los extranjeros, por los hechos que se realizan en el territorio del Estado. Sin embargo, es casi seguro que el gobierno se abstendría de emitir una declaración expresa, pues ella importaría una confesión de que la revolución ha llegado á cierto grado de desarrollo. Las naciones extranjeras deberán, por eso, inferir de los actos de dicho gobierno la posición que se propone asumir respecto de los insurgentes. Si, por ejemplo, ese gobierno captura á los navíos extranjeros que han forzado el bloqueo por él establecido de un puerto insurrecto, ó que transportan contrabando de guerra, actos que tocan directamente á los intereses de los neutrales y que sólo son lícitos en tiempo de guerra, reconoce por ese solo hecho implícitamente la calidad de beligerantes á los insurgentes.

La proclamación del bloqueo de las costas de los Estados Confederados emitida por el Presidente Lincoln, el 19 de Abril de 1861, después del comienzo de las hostilidades en la guerra de secesión, fué considerada por la Gran Bretaña y otras potencias marítimas como la admisión virtual de parte de los Estados Unidos de que existía una guerra con carácter internacional.

45—Podría preguntarse, cómo debe interpretarse el hecho de que el gobierno mantenga relaciones con los insurgentes, por ejemplo, las que resultan de ajustar carteles para el cange de prisioneros, firmar armisticios, conceder capitulaciones, etc., que solo se presentan, en principio, cuando se trata de una lucha entre beligerantes.

En realidad la existencia de tales relaciones demostraría únicamente que de un lado y otro, las tropas combatientes se encuentran sometidas á una dirección regular. Pero, de una manera general, se admite que esos actos no implican un reconocimiento, aún implícito, y que los neutros no tienen, por consiguiente, el derecho de invocarlos para fundar el reconocimiento de la beligerancia de los insurgentes. (1)

El sistema que consiste en aplicar á los insurgentes las leyes de la guerra tiene por objeto exclusivamente disminuir los horrores de las luchas civiles, en otro tiempo espantosos. Siempre que los oficiales y soldados del ejército rebelde teman ser tratados como criminales de estado y, tal vez aún, ser castigados con la muerte en caso de caer prisioneros en poder de las tropas del gobierno, se verán conducidos fácilmente á entregarse á represalias anticipadas contra los hombres del ejército regular que caigan en sus manos.

La guerra entre Venezuela y España, en 1810, la insurrección carlista de 1840, la de Cuba en 1868 á 1878 y la de Chile en 1891 se han hecho memorables por las crueldades de ese género cometidas por ambas partes. No podemos tampoco dejar de vituperar al emperador Maximiliano que rehusó reconocer como combatientes regulares á los republicanos del partido de Juárez.

Si, por el contrario, los insurgentes saben que sus enemigos no los considerarán como criminales de derecho común, sino que se conformarán á su respecto al derecho de la guerra, es de presumir que no se dejarán arrastrar á cometer excesos inútiles.

46— Cuando el gobierno trata á los rebeldes como beligerantes en todas las materias relacionadas con la guerra, esta conducta debe considerarse solamente como el reconocimiento de un *status* de beligerante, pero en ningún caso como el reconocimiento de que los rebeldes se han desligado definitivamente del lazo de sujeción ú obediencia á su soberano primitivo.

---

(1) Halleck, *op. cit.*—Lieber, *Instrucciones cit.*, art. 152.

Durante la guerra de secesión los Estados Unidos trataron á los Confederados como beligerantes. El territorio ocupado por estos fué considerado durante el tiempo de la guerra como territorio enemigo y los ciudadanos de los Estados rebeldes como enemigos extranjeros. Además, fue necesario conceder una existencia de facto al gobierno conferado en ciertas materias que estrictamente hablando no entran en el derecho de la guerra. Así, la Corte Suprema estableció que una propiedad rural vendida por el gobierno rebelde y después capturada por los Estados Unidos se convertía en propiedad de los Estados Unidos, reconociendo de esa manera la validez de la venta del propietario al gobierno confederado. (1)

47— La actitud de uno de los partidos en lucha respecto del otro no puede ser invocada por ellos, como demostración de que las relaciones entre ambos respecto de terceros se rijen por el sistema de la beligerancia.

La discusión de este caso se presentó en 1843 en las siguientes circunstancias:

El año de 1779, cuando ya los ejércitos americanos de Washington habían conseguido de los comisarios ingleses el tratatamiento de beligerantes en armas, la escuadra americana de John Paul Jones condujo al seguro del puerto de Bergen, entonces bajo la soberanía de Dinamarca, tres valiosas presas que había hecho al comercio inglés. El gobierno de Dinamarca en ejercicio de sus facultades de soberano territorial y alegando que las presas no eran legítimas, por cuanto el captor no gozaba del *status* de beligerante, las devolvió á Inglaterra.

Wheaton, encargado en 1843, de proseguir una reclamación contra Dinamarca, sostuvo al contrario, que la Inglaterra había reconocido á los insurgentes americanos como beligerantes, en virtud de la ejecución de actos que son exclusivos de una guerra regular, y afirmaba que este reconocimiento obligaba á las potencias extranjeras á proceder como proceden los Estados neutros, es decir, como si ellas mismas hubiesen reconocido á los insurgentes la calidad de beligerantes. (2)

---

(1) Wheaton by Boyd, p. 406, § 296<sup>a</sup>.

(2) *Vide Commentaires* de Lawrence, T. I, p. 177.

La indemnización reclamada por los Estados Unidos á Dinamarca no fué concedida.

48— En cuanto al gobierno que lucha con una insurrección, él no podría tampoco invocar que esa insurrección reúne en el hecho, las condiciones de la beligerancia para exigir que los demás Estados modifiquen, en los límites del territorio ocupado por los insurrectos, la línea de conducta que les corresponde seguir respecto del soberano territorial, tanto en lo que se refiere á sus derechos como á sus responsabilidades. Esa modificación de los derechos y responsabilidades del soberano territorial puede resultar únicamente del reconocimiento que haga de la beligerancia de esos insurgentes, reconocimiento que le es permitido practicar cuando lo estime conveniente á sus intereses.

## **XII. Beligerancia de los Estados sin los atributos de la soberanía completa. (1)**

49— Los principios expuestos en los capítulos anteriores se aplican á los grupos de individuos rebeldes sin organización política autonómica en el momento de la rebelión y que se proponen adquirir una más ó menos perfecta, después. El término de *guerra civil*, corresponde propiamente á esas luchas, y supone que ellas estallan en un país regido por el sistema unitario en que existe una sola ciudadanía, una misma legislación para todos y un cuerpo único de mandatarios.

Pero tratándose de luchas armadas entre el *soberano*,—tomando esta palabra en el sentido de depositario

---

(1) Feraud Giraud, R. G. D. I. P., t. II; 1895, p. 295.—Wilhelm, J. D. I. P., t. XXII, p. 760-774.—Joseph Dubois, R. D. I., 1896, p. 617.—Fedozzi, R. D. I., 1896, p. 389.—Despagnet, *Essai sur le protectorat.*—Heilborn, *L'Angleterre et le Transvaal.*

del poder público y órgano de la soberanía exterior,— y una fracción de las que le obedecen, organizada ya autónomicamente, hasta cierto punto, surge la duda de si tales luchas son también guerras civiles, ó si, desde luego, entran en la categoría de las guerras internacionales.

La importancia de esta cuestión consiste en que, en el primer caso,—el de la lucha de la agrupación política autónoma considerada como guerra civil,—las naciones extranjeras tendrían el derecho de examinar si esa agrupación reúne las condiciones de la beligerancia; y, en el segundo,—el de la referida lucha considerada como guerra internacional,—la beligerancia es indiscutible, pues surge como uno de los atributos jurídicos de la agrupación política que emprende la lucha.

Las agrupaciones políticas á que nos referimos son: los estados unidos con unión real, los estados unidos con el vinculo federal, los estados vasallos y protegidos, los estados confederados y los estados unidos con unión personal. Aun cuando algunos de ellos puedan tener el *jus belli* activo y pasivo contra un tercer estado, la posesión de este derecho no es un argumento decisivo en favor de la opinión de que lo ejercen también, legitimamente, contra su soberano.

50—En cuanto á los estados inseparablemente unidos por la ley de sucesión con la unión llamada *real*, y respecto de los cuales puede decirse que su independencia recíproca desaparece ante las demás naciones, la lucha de uno de ellos contra el soberano se considera como una lucha civil.

Este fué el caso de la insurrección húngara contra el emperador de Austria en 1849.

51—Igual conclusión se acepta en las luchas de los estados federales entre sí, pues el hecho de que la acción del poder central de la federación se ejerce sola

y exclusivamente en el exterior, y, en ciertos casos, directamente sobre los estados asociados y los ciudadanos de cada uno de ellos, demuestra que la independencia de esos estados ha desaparecido en favor del poder central.

La lucha de los estados del Sur contra los del Norte en la República de los Estados Unidos de la América del Norte en 1860, fué, pues, una guerra civil.

52—Los estados vasallos y protegidos, muchos de los cuales son llamados semi soberanos por un gran número de autores, poseen generalmente el derecho de guerra activo y, con mucha mayor razón, el derecho de guerra pasivo contra terceros, aun cuando carezcan de independencia completa en la dirección de sus relaciones exteriores. Esto depende de los tratados que han constituido el vasallaje ó la protección.

El Transvaal, país protegido por la Inglaterra, tiene el derecho de guerra activo y pasivo; el Egipto, vasallo de la Turquía, ha emprendido libremente diferentes guerras en Africa; la Bulgaria, también estado autonómico colocado bajo el vasallaje de la Turquía, posee, según M. Rolin Jaacquemyns el mismo derecho.

La Inglaterra lo reconoció indirectamente á las Islas Jónicas en 1855 por el hecho de aceptar, no obstante el protectorado que sobre ellas ejercía, que permanecieran neutrales en la guerra de Crimea.

Al contrario, la República de Cracovia, colocada bajo el protectorado de Rusia, Austria y Prusia, desde 1815 hasta 1846, carecía de ese derecho.

Por lo que hace á la lucha entre esta especie de estados y el estado soberano ó protector, la cuestión debe resolverse, también, en cada caso particular, en vista de la naturaleza y origen de las relaciones establecidas en los actos ó tratados constitutivos del vasallaje ó de la protección.

El estado vasallo carece, por lo general, del ejercicio de la soberanía exterior, y á veces está limitado

en el de su soberanía interior por la intervención del estado soberano; la parte de soberanía que posee la tiene como por delegación ó concesión de su soberano, de cuyo seno ha salido á esa especie de semi independencia en que vive. De aquí resulta que, para los estados extranjeros, el estado vasallo está en la situación de cualesquiera de los súbditos ó ciudadanos del estado soberano, siempre que el vínculo de vasallaje sea un vínculo efectivo y no puramente nominal, como sucedía en el reino de Nápoles, tributario y feudatario, antes de 1818, de la Santa Sede. En estas condiciones, la lucha entre el estado vasallo y su soberano es una guerra civil.

Sin embargo, la guerra que la Rumania declaró á la Turquía en 1876 y á la que se siguió la alianza de aquel principado vasallo ó semisoberano con la Rusia, fué considerada como guerra internacional en razón, sin duda, de esa alianza; lo mismo que la emprendida por la Servia, igualmente principado vasallo de la Turquía, contra ésta, el referido año 1876, guerras que dieron por resultado la independencia completa de ambos estados vasallos en 1878.

53— El estado protegido, así como el estado vasallo, carece del ejercicio de la soberanía exterior, que él ha puesto en manos del estado protector, y entrega además á éste por lo general la dirección de diferentes derechos dependientes de su soberanía interna, colocándose bajo su égida y tutéla. Pero el origen del protectorado difiere comunmente del origen del vasallaje, en que la evolución de la formación del vínculo de dependencia del estado protegido se realiza á la inversa: en este último caso, un estado ya formado es el que, de grado ó por fuerza, viene á unirse con otro más poderoso para confiarse á su protección, en vez de tratarse de una fracción del estado soberano que ha salido del seno de éste, para un acto más ó menos espontáneo, á constituir una organización política auto-

nómica; de donde resulta, que la relación de estado á estado y que la del vasallaje es de soberano á súbdito.

Una vez constituido el protectorado, el estado protegido no pierde por completo su independencia; su personalidad internacional no desaparece, como se ve por el hecho de que los tratados y compromisos suscritos por él antes del tratado de protección, continúan vigentes, los perpetuos como perpetuos, y los temporales como tales, y de que, en principio, el estado protector no asume la responsabilidad de esos convenios y compromisos internacionales y de las deudas del estado protegido.

Si, pues, la personalidad internacional del estado protegido persiste, aun cuando su ejercicio haya sido cedido al estado protector, es evidente que la lucha armada que pudiera surgir entre ambos, se entabla entre estados que tienen su puesto en la familia de las naciones, y que, por consiguiente, los demás estados se encuentran en presencia de una guerra internacional.

Contra esta solución se podría emplear el argumento de que siendo la guerra internacional una lucha armada entre estados soberanos,—entiéndese por tales estados soberanos, aquellos cuyo gobierno es obedecido habitualmente por el conjunto del pueblo y que no prestan de su parte obediencia habitual á ningún individuo ó personalidad superior sobre la tierra, y que satisfacen ciertas condiciones necesarias á su admisión en la comunidad internacional;—el estado protegido, que no es estado soberano, pues obedece á otro, por lo menos, en ciertos respectos, carece del requisito esencial del derecho de la guerra internacional.

Esta objeción, que descansa en una aplicación literal de la definición de estado soberano, pierde su fuerza si se examinan las circunstancias especiales del estado protegido. Este, es verdad, ha perdido su inde-



pendencia en las relaciones internacionales, en la medida que el tratado de protección exprese y, tal vez, alguna parte de ella, en el gobierno interno del país; pero como el protectorado es una relación de Estado á Estado, su existencia misma supone que los medios á la disposición de ambas partes contratantes, para conseguir el cumplimiento de las obligaciones contraídas por ellas, pertenecen al orden internacinal. Admitir que el estado protegido, en el caso de tener que reivindicar el cumplimiento de las condiciones del protectorado, de mantener la caducidad de éste ó de deshauciarlo bajo su responsabilidad, no posee el derecho de recurrir á las armas como nación soberana, sería, pues, incurrir en una contradicción.

En cuanto á la situación del estado protegido respecto de las naciones extranjeras en el momento del conflicto, ella no podría ser la situación creada por el derecho interno á los individuos rebeldes. Esas naciones han tenido conocimiento de las condiciones en virtud de las cuales el ejercicio de la soberanía externa del estado protegido ha pasado al estado protector, y han aceptado tratar con el estado protector sobre la base de la persistencia de la personalidad del estado protegido. El estado protegido que emprende la lucha contra su protector, ejercita, por eso, un derecho reconocido por todos, y se coloca, desde ese momento, entre los estados soberanos.

La práctica internacional, á lo menos en una circunstancia, confirma nuestra manera de solucionar esta cuestión. Nos referimos á las hostilidades entre el Negus de Abisinia, considerado por la Italia, fundada en la versión italiana del tratado de Ucciali, como su protegido, y la misma Italia en 1895. Esas hostilidades revistieron en las declaraciones del gobierno de este último país el carácter de una guerra verdadera. En cambio, el gobierno francés en el conflicto armado que se empeñó en 1895 entre la Francia y Madagascar, su protegido, pretendió que se trataba de una simple insurrección; pero las

naciones extranjeras no tuvieron la oportunidad de expresar su opinión. En la guerra sud africana los *boers* del Transvaal han sido tratados como beligerantes de pleno derecho por todas las potencias europeas.

**54**— Menos complicada es la cuestión relativa á la guerra entre estados confederados y entre los estados unidos con unión personal.

La esencia de una confederación de estados consiste en la coexistencia de dos soberanos internacionales independientes: la de cada estado en particular y la del cuerpo federal formado por la asamblea de los representantes de los estados confederados. Ante las naciones extranjeras, por consiguiente, la lucha que emprende un miembro de la confederación contra otro, aun cuando sea una lucha ilícita, por contraria al pacto federal que la prohíbe, reviste los caracteres de una guerra internacional.

Por este principio, la guerra llamada del Sonderbund, el año 1847, entre los cantones suizos, confederados por el Congreso de Viena en 1815, se clasifica entre las guerras internacionales. Lo mismo sucede respecto de la guerra de 1866 entre la Prusia y el Austria aliada á otros miembros de la Confederación germánica, que disolvió esta confederación.

**55**— Sería también guerra internacional la que se hiciesen los estados unidos con unión personal. Esto resulta de que las personalidades de los estados reunidos bajo el cetro de un mismo príncipe, no se confunden, y de que la soberanía individual de cada uno persiste entera.

### **XIII. Reconocimiento de la independencia.**

**56**— Desde el momento en que un territorio determinado conquista su independencia, las naciones extranjeras tienen la facultad de reconocer la existencia

del nuevo Estado; ellas pueden mantener con ese territorio las relaciones que son de práctica entre Estados soberanos.

La oportunidad del reconocimiento no puede ser desconocida si la separación ha sido ratificada por la fracción del pueblo que ha permanecido fiel al Estado primitivo.

En tanto que los partidos estén todavía en lucha, el reconocimiento es prematuro y podría ser considerado como una intervención en favor de uno de ellos ó, por lo menos, como una protección ilegítima concedida por el Estado que lo practica. Dicho Estado indicaría, en efecto, implícitamente, por ese solo hecho que considera realizada la transformación que desea ver producirse. (1)

Las potencias que reconocieron la independencia de los Estados Unidos, después que la Gran Bretaña misma lo ejecutó por el ajuste de los preliminares de paz de 1782, no cometieron un acto hostil contra la antigua metrópoli; no sucedió lo propio con el reconocimiento de la Francia, contenido en los tratados del 6 de Febrero de 1778, cuando todavía era incierto el resultado de la lucha que había comenzado en 1775. Este debe ser considerado como una intervención en los negocios internos de la Gran Bretaña y constituyó un justo motivo para que esta potencia declarase la guerra á la Francia.

El reconocimiento de los insurgentes cubanos por el Perú en 1870 constituyó igualmente un acto de agresión contra la España, con la cual se encontraba en guerra desde 1866.— Este mismo carácter debe atribuirse á la resolución adoptada por la Cámara de Representantes de los Estados Unidos, del 20 de Abril de 1898, que decidió la intervención del gobierno americano para conseguir la pacificación y la independencia de Cuba.

57—Las potencias no están obligadas, sin embargo, á esperar, para reconocer la independencia de un país

---

(1) *Letters of Historicus*, Sir W. Harcourt, p. 9—*Vide Phillimore*, vol. II, § XIII.

nuevo, ya constituido en Estado soberano, que el Estado primitivo haya cesado en sus tentativas de reconquistar su poder sobre la fracción de territorio que escapa á su autoridad. Puede suceder que, no obstante esas tentativas y las protestas del Estado desposeído, cualquiera que sea su naturaleza, el éxito de la lucha no sea dudoso. En cada caso particular, las circunstancias suministran los elementos que permiten juzgar la importancia y la eficacia de esos esfuerzos.

Cuando, por ejemplo, la Gran Bretaña, Estados Unidos y otras potencias reconocieron la independencia de las colonias hispano americanas, comenzando en 1822, la España no dejó oír ninguna protesta seria, pues sentía muy bien que ya no se encontraba en situación de hacer valer sus reivindicaciones; á pesar de catorce años de lucha, había perdido sucesivamente sus posesiones continentales desde Buenos Aires en 1810 hasta el Perú en 1824.

Lo mismo sucedió en Tejas. En 1836 los insurgentes de esta sección de la república de México, estimulados por una fuerza enviada por el presidente Jackson con el pretexto de castigar las depredaciones de los indios, habían derrotado completamente á las fuerzas mexicanas. A partir de ese momento, habían gobernado el país sin oposición; los esfuerzos de México para conseguir que sus antiguos nacionales volvieran á la obediencia resultaron todos estériles. Fué en estas condiciones que en 1845, los Estados Unidos reconocieron la independencia de la nueva República de Tejas, que, como se sabe, se anexó definitivamente á la Unión Americana en 1845.

58—El reconocimiento de la independencia supone que el Estado se encuentra constituido con un gobierno director de los negocios públicos, órgano de la soberanía en sus relaciones internacionales—Esta es una de las condiciones necesarias para la adquisición de los honores de la vida internacional, así como la organización de hecho como fuerza militar es una de las condiciones necesarias para la adquisición de la beligerancia.

Es, por consiguiente, evidente que el reconocimiento de la independencia no puede practicarse sino conjuntamente con el reconocimiento de un personal gubernativo, ó, hablando más propiamente, que el reconocimiento de la independencia es al mismo tiempo el reconocimiento del gobierno que el nuevo Estado se ha dado durante la lucha.

En derecho, el acto de reconocimiento de los Estados Unidos en favor de Cuba en 1898, presenta, por eso, un carácter enteramente irregular. Por la resolución del Congreso americano recordada anteriormente, después de haberse rechazado, en la discusión legislativa, la cláusula relativa al reconocimiento del gobierno republicano de los insurgentes, el Congreso adoptó entre otras cláusulas la siguiente: «que la *población* de la isla de Cuba es y debe ser de pleno derecho libre é independiente» y que cuando los españoles fuesen expulsados del territorio de la isla, los Estados Unidos, no obstante de repudiar toda intención de ejercitar una soberanía, una jurisdicción ó un régimen cualquiera sobre ella, emplearían sus poderes militares en conseguir la pacificación y afirmar la determinación de los Estados Unidos de abandonar el gobierno y la autoridad de la isla á su pueblo cuando esa pacificación fuese un hecho consumado.

La notificación de esta resolución al gobierno español fué el origen de la guerra entre las dos naciones y de la ocupación de la isla de Cuba por los americanos.

El pretendido reconocimiento, cuyos términos acabamos de resumir, no es el reconocimiento de la independencia del Estado cubano. Debe clasificarse en una nueva categoría de actos de reconocimiento que se llamarían *reconocimiento de la independencia futura* de un país alzado contra su metrópoli. El carácter de intervención de este acto es más resaltante que en el caso de un acto de reconocimiento prematuro.

**59**—Hemos demostrado más arriba de qué naturaleza es el reconocimiento de la calidad de beligerante concedida á un partido insurgente. Este no debe confundirse con el reconocimiento de la independencia de un Estado nuevo salido de una insurrección. Para evitar toda confusión al respecto basta recordar los

principios generales que sirven de base al reconocimiento de Estados nuevos, principalmente en lo que atañe á las consecuencias de ese reconocimiento. -

Rivier se expresa como sigue al respecto:

«Este reconocimiento es la constatación del hecho realizado y es también su aprobación. Es la legitimación de una situación de hecho, que para lo futuro se encuentra ya fundada en el derecho. Es la afirmación de la confianza que abrigan los Estados de la estabilidad del nuevo orden de cosas. En el seno de la sociedad de las naciones es la seguridad dada al nuevo Estado de que le será permitido conservar su lugar y su rango, en calidad de organismo político independiente, entre las naciones asociadas. El reconocimiento implica un compromiso formal de respetar, en la nueva personalidad del derecho de gentes, los derechos y las atribuciones de la soberanía. Esos derechos y esas atribuciones le pertenecen independientemente de todo reconocimiento, pero es solamente después de haber sido reconocido que tendrá asegurado su ejercicio. Relaciones políticas regulares no existen sino entre Estados que se reconocen recíprocamente como tales.»

«El reconocimiento es pues útil, aun necesario, al nuevo Estado: así es de práctica constante, cuando un nuevo Estado se ha formado, que él lo pida. Salvo convenios especiales, ningún Estado está obligado á concederlo.»

«La negativa puede traer como consecuencia medidas de retorsión.» (1)

60—Del punto de vista de la forma, el reconocimiento se opera mediante una declaración expresa del gobierno del Estado. También pueden resultar del hecho de la conclusión con el Estado nuevo, con-

---

(1) *Principes du Droit des gens*, 1896, T. I, § 11.

siderado, como nación independiente, de un tratado general relativo á las materias referentes á las relaciones generales y permanentes que los pueblos mantienen entre sí, y también de negociaciones ordinarias, del envío de agentes diplomáticos, de la recepción de los del nuevo Estado, etc., etc. En una palabra, el reconocimiento puede resultar de cualquier acto que demuestre implícitamente la intención de reconocer la independencia del nuevo Estado.

#### **XIV. Condición de las agrupaciones de rebeldes no reconocidas como beligerantes.**

61—Mientras una revolución permanezca dentro de los límites del derecho interno, es decir, mientras no consiga los honores de la beligerancia, las naciones extranjeras se limitan á seguir la marcha de los acontecimientos, cuidando de tenerse listas para tomar en tiempo oportuno las medidas que estimen propias para salvaguardar sus intereses; durante ese periodo, dichas naciones continuarán manteniendo con el gobierno legítimo sus relaciones habituales de amistad y comercio.

Sin embargo, el hecho de que una revolución estalle en un país ejerce cierta influencia en las relaciones que existen entre ese país y las otras naciones, pues la naturaleza y extensión del levantamiento requiere que se adopten reglas de conducta especiales al caso y distintas de aquél en que los países extranjeros son meros espectadores de la ejecución de actos de represión y castigo.

Puede suceder, en efecto, que el gobierno atacado use, para luchar contra la revolución, de medidas violentas que entran en su competencia, en virtud de su soberanía territorial, tales como la clausura de los

puertos ocupados por los revolucionarios, lo cual no puede ejecutarse sin provocar perjuicios al gobierno extranjero. En este caso, las potencias no pueden ignorar, en el hecho, más largo tiempo, el estado de revolución en que se encuentra el país y se encuentran forzadas á tomar noticia de ese estado. En virtud del principio de no intervención deberán, sin embargo, abstenerse de tomar participación en los negocios internos del país en cuyo territorio la revolución ha estallado.

62—Esta situación especial trae consigo cierto número de consecuencias, que pueden resumirse como sigue.

Los insurgentes no deben ser considerados, ni como criminales de derecho común, ni como piratas ó bandidos. El gobierno titular carece, por consiguiente, del derecho de requerir el auxilio de las fuerzas militares ó navales de las potencias extranjeras para combatirlos. Dichas potencias deben, además, negarse á entregar en manos del Gobierno á los insurgentes que se han refugiado en su territorio ó que se han asilado en sus buques de guerra. De otro lado, los buques pertenecientes á los insurgentes no podrían ser acogidos en los puertos extranjeros de la misma manera que los que pertenecen á una nación amiga; la hospitalidad debe serles perentoriamente negada.

Gran número de otros actos podrían aún revestir el carácter de una intervención directa y estarían, en consecuencia, prohibidos á las potencias extranjeras. Su variedad es tan grande, que es imposible determinarlos de antemano y fijar reglas precisas respecto de ellos. Las circunstancias sólo pueden en cada caso suministrar las indicaciones necesarias para resolver las cuestiones que se presenten.

63—En realidad las agrupaciones de rebeldes no reconocidos como beligerantes gozan de un *status* inter-



medio entre el de la beligerancia completa y el del derecho penal común. Ese *status* puede llamarse del *mero conocimiento de la insurrección* y se caracteriza por el predominio del principio de no intervención.

La existencia de ese *status* intermedio se ha establecido de una manera evidente con motivo de la captura del bergantín «*Ambrose Light*» por la cañonera americana «*Aliance*», en abril de 1885. El primero de esos navíos se decía comisionado por Pedro Lara, que procedía en virtud de poderes que le habían sido conferidos al efecto por el gobierno revolucionario de Colombia. Este, que había tomado posesión de varios puertos colombianos, había emprendido el bloqueo de otros ocupados por el gobierno legítimo; pero los títulos con que invocaba el reconocimiento de la beligerancia, no habían sido reconocidos como bastantes por el gobierno americano.

El juez Brown, llamado á decidir sobre la legitimidad de esta captura, declaró, entre otras cosas, que la comisión dada al bergantín por las autoridades revolucionarias era nula y de ningún valor á los ojos de la ley internacional, por falta de reconocimiento de los insurgentes por el gobierno colombiano ó por el de otra nación, y en vista de la ausencia de toda constatación oficial del estado de guerra en Colombia. Sin embargo, el referido juez no pronunció la condenación del navío, en razón de que, posteriormente á la captura, los Estados Unidos habían reconocido el estado de guerra civil.

Por su parte, el *solicitor* de la Secretaría de Estado de los Estados Unidos, comentando los hechos ocurridos en esta ocasión, publicó las opiniones emitidas por varios publicistas y las acompañó de un comentario destinado á establecer la distinción entre el estado de guerra internacional y el de guerra civil interna ó simple insurrección. «El gobierno de los Estados Unidos», dice ese comentario, «había constatado en el hecho el *estado de insurrección* de las fuerzas que combatían en abril último, contra las del gobierno titular de Colombia; pero al mismo tiempo, se había negado expresamente á reconocerles la calidad de beligerantes. (1)

---

(1) *Vide en Wharton, Digest of International Law, t. II, § 316.*

### **XV. Condición internacional de los buques alzados.**

**64**—Entre las agrupaciones de rebeldes no reconocidas como beligerantes, las que ofrecen materia más interesante de estudio, por la frecuencia de los casos que se presentan y por la influencia que ejercen en el comercio regular de los extranjeros, son las de los buques de guerra, sea que éstos se hayan alzado para ponerse al servicio de una revolución ya existente, sea que hayan sido los primeros en dar la señal de la rebelión, sea, en fin, que, perteneciendo antes á la marina mercante, hayan sido convertidos en tales buques de guerra por los insurrectos.

Ante todo, expondremos cuál es el origen jurídico de las cuestiones debatidas relativamente á dichos buques.

Todo buque que navega en el mar, pertenezca á la marina de guerra ó á la marina mercante, depende de un soberano, reconocido como tal por las potencias marítimas.

Tanto del punto de vista del interés general, como del interés especial del buque, no podrá negarse la grandísima ventaja que hay de que cada buque esté so metido á esa dependencia determinada. En el punto de vista general, encontramos que un buque que no depende de algún país, responsable en caso dado de los actos de ese buque contrarios á los intereses generales del comercio marítimo, estimaría que está dispensado de observar las reglas que el derecho marítimo impone á todos los que utilizan el océano, bien común de todos los pueblos; en el punto de vista especial, ese mismo buque no estaría seguro de encontrar para sí, cuando la necesita, la protección que

le es indispensable en el curso de sus relaciones pacíficas.

El signo externo de la dependencia de un buque á un soberano es el *pabellón*; la prueba de que ese pabellón se lleva legítimamente es la *patente*, cuando se trata de buques mercantes, y la *comisión*, cuando se trata de buques de guerra.

Un buque no podría atravesar el océano sin pabellón; la obligación de llevarlo ha sido establecida por las naciones con el fin de salvaguardar la libertad de la navegación, y consagra una antiquísima costumbre de los buques mercantes de llevar una insignia ó pabellón para indicar quién es el propietario del mismo buque.

Junto con la del pabellón se ha introducido la obligación de que el comandante del buque mercante lleve la patente de navegación, es decir, un certificado de nacionalidad, expedido por las autoridades del país de que depende el buque. Respecto de los buques de guerra, la palabra de honor del comandante y la exhibición de su comisión son prueba bastante de que dicho buque usa con derecho el pabellón que enarbola.

El soberano efectivo de un país es el único que posee el derecho de conceder patentes y comisiones.

Es por esta razón que, aún en épocas en que el derecho internacional estaba muy lejos de su desenvolvimiento actual, se disputó á Jacobo II, príncipe destronado de Inglaterra, el derecho de conceder letras de marca para combatir á los partidarios de Guillermo III, no obstante de que varias potencias le reconocieran la calidad de soberano *de jure*. Por esto, también, los españoles consideraron como piratas á los corsarios comisionados por don Antonio, príncipe desposeído del Portugal.

Ahora, los buques de guerra pertenecientes á insurgentes, á partir del momento en que se alzan, cesan *ipso facto* de ser amparados por la *comisión* que el

gobierno les había otorgado, como á todos los demás agentes de la fuerza pública nacional, y pierden aún el derecho de llevar el pabellón nacional. Con mayor razón, los navios mercantes armados en guerra tampoco pueden continuar gozando de la protección que trae consigo el uso de ese mismo pabellón.

65—Careciendo, pues, los buques alzados del derecho de enarbolar el pabellón nacional, cuyo uso pertenece exclusivamente á los buques que están sometidos á las órdenes del gobierno legítimo, plantéase la cuestión de saber cuál es su verdadera situación á los ojos del derecho internacional. ¿Deberá considerárseles y tratárseles como á piratas?

Esto nos conduce á decir aquí lo que debe entenderse por *piratería* y á examinar cuál es su naturaleza jurídica.

Se califica de actos de piratería los ataques dirigidos en plena mar contra los navios de todas las naciones, *animo furandi*, cualesquiera que sean las circunstancias que acompañen esos ataques, por ejemplo, un asesinato ó heridas á las personas. <sup>(1)</sup>

Los piratas ó forbantes entran en la categoría de los *hostes humani generis*. Son gentes que, sin reconocer otra autoridad que la propia, recorren los mares para entregarse á todo género de depredaciones, pillando, en tiempo de paz como en tiempo de guerra, á los navios de todas las naciones, sin hacer entre ellos otras excepciones que las que les parecen útiles para asegurarse la impunidad. <sup>(2)</sup>

Esta definición tiénese como la más exacta. Otras hay, como la transcrita por Wheaton. «La piratería, dice, se define por los tratadistas, como la ofensa ó depredación en los mares, sin estar autorizado por ningún

---

(1) Phillimore, *op. cit.* T. I, ch. VX, § CCCLVI.

(2) Ortolan, *Diplomatie de la mer*, Liv. 2<sup>me</sup>, ch. XI.

soberano ó con comisiones de diferentes soberanos que se encuentran en guerra entre sí.» (1) Esta definición hace entrar en la categoría de los caracteres esenciales de la piratería la idea de autorización del soberano, la cual es de orden hasta cierto punto secundario.

Para evitar confusión y fijar la jurisdicción á que se somete á los piratas, admítase de una manera general que, para que un acto se califique de pirático, debe reunir las condiciones siguientes:

- 1.º Ejecutarse en circunstancias tales que sea imposible hacer responsable á ningún Estado;
- 2.º Perseguir un fin puramente privado y de ninguna manera político. (2)

**66**—Dedúcese de la primera de las condiciones anteriormente establecidas que, si un navío debidamente comisionado por un soberano comete un acto de depredación, la obligación de reparar el daño corresponde al Estado que ha expedido el permiso de navegar. Si por ejemplo, un individuo perteneciente al equipaje de dicho navío comete un asesinato, la acción encaminada al castigo del culpable debe intentarse conforme á las leyes del país á que el buque pertenece. Si, por el contrario, algunos individuos cuya nacionalidad es tal vez desconocida se apoderan de un navío y de sus papeles y recorren el océano para entregarse al pillaje, cesan de estar bajo la autoridad del país á que dicho navío pertenece, y esto tiene por efecto hacer desaparecer la responsabilidad de dicho país ante las demás naciones. Sucede lo mismo si un equipaje llega á apoderarse de un navío después de haber asesinado ó secuestrado al capitán: no existiendo ya la autoridad legítima á bordo del navío, los culpables son justiciables por la jurisdicción internacional.

La segunda de las condiciones que hemos mencio-

(1) *Elements of International Law* by A. C. Boyd, p. 193, § 122.

(2) Dana, *Note to Dana's Wheaton*.

nado arriba tiene como consecuencia que no se podría hacer entrar en la categoría de piratas á los individuos que han sido enrolados con el único fin de combatir al gobierno de un Estado determinado, y que no tienen, en manera alguna, la intención de causar daño ó perjuicio á los intereses de personas particulares. Para establecer el fundamento de esta opinión, basta hacer notar que, si esos individuos llegaran á conseguir el objeto cuya realización persiguen, es decir, la sustitución del gobierno legítimo de su país por otro nacido de la revolución, se les concedería todos los derechos y prerrogativas propias de las naciones soberanas, en tanto que los piratas, por la naturaleza misma de sus actos criminales, no pueden, en ningún caso, llegar á colocarse en semejante posición.

Una vez establecidos los caracteres y condiciones de los actos piráticos, podemos ya determinar la condición de los buques alzados.

Estos de ninguna manera son asimilables á los piratas, y no puede aplicarse á sus tripulantes las penas reservadas al delito internacional de piratería.

En vano se objetará que, careciendo dichos buques del reconocimiento de la calidad de beligerantes, las agrupaciones rebeldes que los dirigen no tienen el derecho de exigir que se les beneficie con la aplicación de los privilegios de las leyes de la guerra. Esta es cuestión diferente. A nuestro objeto basta por el momento hacer constatar que los actos de los buques alzados no constituyen ataques contra la seguridad de los Estados, ni contra el orden general del océano tal cual está establecido por el derecho de gentes. «Su objeto es, nó el pillaje de todos los navios indistintamente, sino el debilitamiento del comercio del país contra el que se han alzado los insurgentes.» (1)

---

(1) Wharton en el *Albany Law Journal*, trad. en el J. D. I. P., 1885, p. 661.

67—A pesar de todo, se ha pretendido, á veces, hacer entrar en la categoría de piratas según el derecho de gentes, á ciertos buques insurgentes cuya situación presenta algunas particularidades. Así, en su nota del 21 de Noviembre de 1863, M. Seward, Secretario de Estado de los Estados Unidos, sostiene que debe considerarse como piratas á los buques que, como los cruceros sudistas, y entre otros, el «Alabama», poseían comisiones expedidas por las autoridades de un partido insurgente que todavía no ejercía autoridad sobre ningún puerto.

Esta manera de ver no es, sin embargo, admisible. En efecto, la circunstancia de que un Estado no posea un puerto no es bastante para privarle del derecho de conceder el uso de su pabellón nacional á los buques que, en principio, tendrían derecho á reclamarlo. Es incontestable, por ejemplo, que, aún' cuando la Suiza carece de un puerto marítimo, tiene sin embargo la facultad de autorizar el uso del pabellón helvético en el océano. (1)

No existen motivos para negarse á aplicar el mismo principio á los insurgentes que se encuentran en idéntica situación de aislamiento, y sus navios no deberían, por consiguiente, ser tratados como piratas, por la razón que se invoca.

68—Por su parte, el profesor peruano Arias, propone una nueva cuestión. «Supongamos, dice, una nave contratada en el extranjero, y que, con pabellón también extranjero, se dirige á otra potencia, durante la paz, con el objeto de desembarcar artículos de guerra, llevando además en su seno una expedición destinada á encender la guerra civil en esa nación: ¿ese buque, capturado dentro del territorio, en los momentos

---

(1) Travers Twiss, *Le droit des gens*, t. I, N.º 197.—Bluntschli, *op. cit.*, art. 325.—Calvo, *op. cit.*, § 427.

de ejecución del plan, podrá ser considerado como pirata?» (1)

En apoyo de la afirmativa, el profesor Arias hace valer la gravedad de esos actos y de sus consecuencias, á la cual viene á agregarse la circunstancia de que no sería posible hacer remontar la responsabilidad á la nación cuyo pabellón enarbola el buque. Sin embargo, establece una distinción en lo que respecta á la manera de castigar á las personas comprometidas en la empresa. Según él, el capitán y el equipaje deben seguir la suerte del buque mismo y sufrir la pena reservada á los piratas; por el contrario, los nacionales del Estado invadido, que han permanecido extraños á la dirección del buque, serían justiciables ante la jurisdicción territorial.

Cuando, en 1850, agrega el profesor Arias, el vapor americano «*Creole*» abandonó Nueva Orleans conduciendo á su bordo al general Lopez y su cuerpo de expedicionarios contra Cuba, el gobierno de los Estados Unidos consideró á todos los participantes en esta expedición como colocados fuera de la ley, y de su lado, lord Brougham, hablando en la cámara de los Lores, los trató de «execrables piratas».

La opinión del profesor Arias, es á nuestro juicio, insostenible. Consideramos, en efecto, como vituperable en grado superlativo, la conducta del comandante y la tripulación de un buque, que, cediendo al incentivo de una fuerte ganancia, se pone á disposición de los revolucionarios, en tanto que éstos proceden sólo al impulso de la pasión política, que puede ser excusable. Sin embargo, falta mucho para que tales actos revistan los caracteres fundamentales de la piratería, pues no existe en sus autores la intención manifiesta de entregarse á depredaciones contra los buques de todos los países sin distinción.

---

(1) *Derecho Marítimo*, Lección XIII, p. 134.



Esta solución es conforme á la doctrina sancionada por los tribunales peruanos en el caso de la expedición del vapor inglés *Talismán*. Salido este buque de un puerto europeo con un cargamento oculto de armas y municiones, llegó á Talcahuano, puerto de Chile, de donde fué despachado con destino á Vancouver, bajo la declaración de que el cargamento se componía de máquinas. Al principio de su viaje, el *Talismán* entró á un puerto cerrado al tráfico mercantil y embarcó un número de revolucionarios. Pocos días después, en octubre de 1874, llegó al puerto peruano de Pacasmayo, pero las autoridades pusieron obstáculos al desembarco de los expedicionarios. Algún tiempo más tarde el *Talismán*, que había regresado al Sur del Perú, fué capturado por un crucero del gobierno regular, pero cuando ya había conseguido desembarcar á todos los revolucionarios y una parte del cargamento.

En el curso del viaje del *Talismán* en las costas del Perú, el gobierno peruano dirigió una nota á la legación inglesa en Lima para demostrar que dicho buque era pirata. Aun cuando navegando bajo la protección del pabellón de una nación amiga, era el argumento del gobierno peruano, el *Talismán* había transportado clandestinamente armas y material de guerra destinado á los revolucionarios peruanos; además navegaba con papeles falsificados; y por último había apresado á autoridades peruanas y había capturado una embarcación perteneciente al Estado.

La legación británica contestó que comunicaría esos hechos al comandante de las fuerzas navales británicas requiriendo de él la captura del *Talismán*.

Más tarde el *Talismán* fué confiscado en virtud de una sentencia de los tribunales peruanos, que se limitaron á asimilar á los rebeldes, y á tratar como á tales, al capitán y al equipaje, aun cuando el Adjunto al Fiscal de la Corte Suprema requirió contra ellos las penas reservadas á los piratas. (1)

69—Examinemos ahora una segunda cuestión. ¿Qué influencia podría ejercer en la conducta de los gobiernos extranjeros la declaración emitida por el gobierno titular de los insurgentes de que considera como piratas á los buques alzados, principalmente, cuando

---

(1) *La Gaceta Judicial*, Lima, T. V y VI.

dicha declaración va acompañada de una invitación á dichos gobiernos extranjeros de tratar á los referidos buques como piratas?

La misma cuestión se plantea relativamente á la declaración del mismo gobierno, que, sin calificar de pirata al buque alzado, anuncia que rehusa asumir cualquiera responsabilidad por los actos contrarios á los intereses de terceros, que dicho buque pudiera cometer, ó aún más, que proclamase que el buque alzado carece de nacionalidad. La intención del gobierno titular en dichos casos es indudablemente la de autorizar á las fuerzas navales extranjeras á que den caza al buque alzado.

A título de ilustración señalaremos algunos casos en que los gobiernos titulares han hecho declaraciones de ese género:

En 1831 el gobierno peruano declaró pirata á la corbeta peruana *Libertad*, que se había alzado enarbolando el pabellón boliviano en el puerto de Cobija. (1)

En 1851 el buque mercante chileno *Arauco* fué aprehendido en Talcahuano por los insurgentes chilenos que obedecían al general Cruz. El gobierno legítimo de Chile declaró que ese buque «no gozaba de la protección del pabellón chileno» y que podía ser capturado por cualquier otro buque encargado de la protección de los intereses de sus propios nacionales. (2)

Los buques de guerra peruanos *Apurímac* y *Loa*, que en Noviembre de 1856, se alzaron contra el gobierno legítimo de Castilla, fueron declarados piratas por éste y las fuerzas navales de todas las naciones recibieron autorización para capturarlos y castigar á sus comandantes por el delito de piratería. (3)

En 1873 el gobierno central de Madrid declaró piratas á los navíos de la escuadra española que habían tomado parte en la revuelta de Cartagena. (4)

Con motivo del alzamiento del monitor *Huáscar*, en 1877,

(1) Juan de Arona, *Páginas diplomáticas del Perú*, p. 124.

(2) *Ibid.*, p. 230.

(3) *Ibid.*, p. 240.

(4) Calvo, *op. cit.* § 501.

el gobierno peruano anunció que declinaba toda responsabilidad por los actos á que ese buque pudiera entregarse; que autorizaba su captura y que ofrecía una recompensa á toda persona que, no perteneciendo á la escuadra peruana, consiguiera entregarlo á la autoridad legítima. (1)

El gobierno español consideró también como pirata al buque de vapor mercante español *Montezuma* que habia pasado á manos de los rebeldes cubanos en 1877.

En fin, el gobierno de Venezuela, contra el que el vapor *Cantabro* se habia entregado á actos de rebelión, después de haber enarbolado el pabellón colombiano, declaró también que aquel buque debía ser considerado como pirata y tratado como tal.

Para solucionar la cuestión formulada al principio de este párrafo, principiaremos por hacer notar que el delito de piratería puede ser considerado desde dos puntos de vista bien diferentes: en primer lugar, del punto de vista del derecho marítimo internacional, cuyas reglas se fundan sobre los principios jurídicos, los tratados y la práctica de las naciones; en segundo lugar, del punto de vista del derecho interno de cada nación.

Las leyes internas están por lo general de acuerdo con las reglas del derecho marítimo internacional y califican de piratería todo los hechos que son considerados como tal por ese derecho. (2) Sin embargo, esas leyes extienden á veces la noción de piratería á otros actos y los castigan con las mismas penas, aun cuando la ley internacional no les atribuya un carácter criminal.

La trata de negros, por ejemplo, considerada como un delito de piratería por los estatutos de la Gran Bretaña y Estados Unidos y, desde los tratados de 1826 y de 1841 con la Gran Bretaña, por el Brasil y por Austria, Prusia y Rusia, respectivamente, no lo es á los ojos de la ley internacional general. (3)

(1) M. de R. E., Perú, 1878, anexo Gran Bretaña p. 1.

(2) Arias, *op. cit.* T, LXIII, p. 139.

(3) Wheaton, *by Boyd*, p. 201, § 125.

Por su parte el Código penal peruano considera como delito de piratería la ejecución de una orden de destierro contra un ciudadano que no hubiese sido condenado á esa pena por los tribunales regulares, mientras que ese mismo hecho no figura como pirático en el derecho internacional.

No corresponde á las naciones extranjeras el derecho de negar á un gobierno la facultad de proceder, sea por leyes generales, sea por declaraciones *in casu*, como le parezca más conveniente.

Con todo, esas leyes ó declaraciones no pueden producir el efecto de conceder á los gobiernos extranjeros un derecho de jurisdicción sobre las personas contra quienes se dirigen esos actos legales, á menos que ellos no estén conformes con el derecho internacional.

En lo que se refiere de una manera especial á los buques rebeldes, el gobierno contra el cual luchan es libre de tomar respecto de ellos todas las medidas apropiadas á su defensa, y tiene la facultad de castigar conforme á sus leyes internas á los individuos que se hubiesen sublevado. Sin embargo, según lo acabamos de establecer de una manera general, no basta que un gobierno califique á los insurrectos de piratas para que esa manera de ver se imponga *ipso facto* á los Estados extranjeros. <sup>(1)</sup>

Una nota de M. Fish, secretario de Estado de los Estados Unidos, del mes de Setiembre de 1869, redactada con ocasión de una revolución que estalló en Haití, enuncia esas mismas ideas y contiene explicaciones bastante completas. M. Fish declara allí, desde luego, que el gobierno de los Estados Unidos no había negado al gobierno de Haití el derecho de tratar como piratas á los oficiales y equipajes del *Quaker City* y de la *Florida* que se habían alzado, porque esa cuestión interesaba solamente á la ley interna, pero, agrega, que, de su lado, el gobierno americano había considerado á esos cruceros

---

(1) Calvo, *op. cit.*, T. I, § 496, p. 583.

como buques armados por *insurgentes* á quienes los Estados Unidos no habían reconocido la calidad de beligerantes.

Colocándose en este punto de vista, M. Fish estimaba que los Estados Unidos tenían fundamento para rehusar á dichos navios, así como á todos los demás agentes revolucionarios, el ejercicio de los privilegios que la ley marítima concede á los beligerantes respecto de las personas y las propiedades que se encontraban bajo la protección del gobierno americano. «Tenemos el derecho, decía, de aplicar á esos insurgentes un tratamiento conforme á las indicaciones de la política y de la equidad, sea que los tratemos como piratas, en el sentido absoluto y sin restricción de ese término, sea que, abandonando, según las circunstancias, el terreno del derecho estricto, adoptemos á su respecto otra línea de conducta y que, teniendo en cuenta los hechos, examinemos de cerca sus intenciones, para darnos cuenta de si se proponen proceder *jure belli*, y no de entregarse, como criminales, á depredaciones en provecho personal. En el caso que nos ocupa, basta establecer que los Estados Unidos no consideran una comisión ó una delegación de poderes emanada de los rebeldes como suficiente para justificar los ataques inferidos á las personas ó á las propiedades de ciudadanos protegidos por el gobierno de dichos Estados. El ejercicio del derecho de visita ó la simple detención de navios americanos por los cruceros de los rebeldes, no serán por consiguiente permitidos. Sucedería lo mismo respecto de cualesquiera otros actos que sólo son permitidos á los insurgentes reconocidos como beligerantes.

A la vez que afirmaba, así, el derecho de los Estados Unidos de capturar y de destruir los buques rebeldes en cuestión y todos los demás que se encontrasen en las mismas circunstancias, en caso de que esas medidas resultasen necesarias, como consecuencias de ataques dirigidos á las personas ó propiedades protegidas por el gobierno americano, M. Fish no admitía que estuviese obligado á tomar ninguna medida especial, sea en el interés de la República de Haití, sea en el de la seguridad del comercio en general. (1)

Por su parte, el gobierno inglés hizo también observaciones cuando, por un decreto del 10 Febrero de 1882, el gobierno de Venezuela calificó de piratas á los navios armados en guerra por los insurgentes de la región del Orinoco.

---

(1) *Foreign Relations*, 1869.

De una manera general las *Queen's Regulations* han decidido esta cuestión en sentido negativo á la calificación de piratería atribuida á los buques alzados.

70.—La declaración de un gobierno que califica á un navío como pirata no permanece, á pesar de todo, sin efecto jurídico.

Al emitir una declaración de ese género, la nación cuyo pabellón enarbola indebidamente el buque rebelde proclama que ella no entiende que haya de incurrir en responsabilidad alguna por los actos de ese buque, y que esa responsabilidad debe recaer únicamente sobre el comandante del buque. Esto vale tanto como afirmar la existencia de uno de los elementos constitutivos del delito de piratería internacional, de que hemos hablado más arriba.

Para que ese delito exista verdaderamente, sería necesario además que el comandante haya perseguido la realización de un fin privado.

Este segundo elemento llega á formarse en determinadas circunstancias á los ojos de las naciones extranjeras, cuando las operaciones de los insurgentes provocan, de parte de terceros perjudicados, reclamaciones que son el origen de una acción especial, análoga á la que se intenta contra los piratas, pero que sin embargo difiere de ella bajo ciertos respectos.

En efecto, los buques alzados no se limitan siempre á dirigir sus ataques contra las fuerzas navales del gobierno regular. A veces entran la libre navegación de los buques de guerra ó de comercio de los neutros; por ejemplo, cuando establecen el bloqueo de un puerto ocupado por tropas regulares; ó cuando detienen á los navíos neutros para obligarlos á entregarles el carbón, las provisiones ú otras mercaderías transportadas por cuenta del gobierno regular ó de terceros, caso que ocurre frecuentemente cuando los insurgentes carecen de una base de operaciones en tie-

rra. Esos actos se consideran por los terceros damnificados como constitutivos del elemento que faltaba al delito de piratería.

71—En resumen, la situación de los buques pertenecientes á los insurrectos es la siguiente:

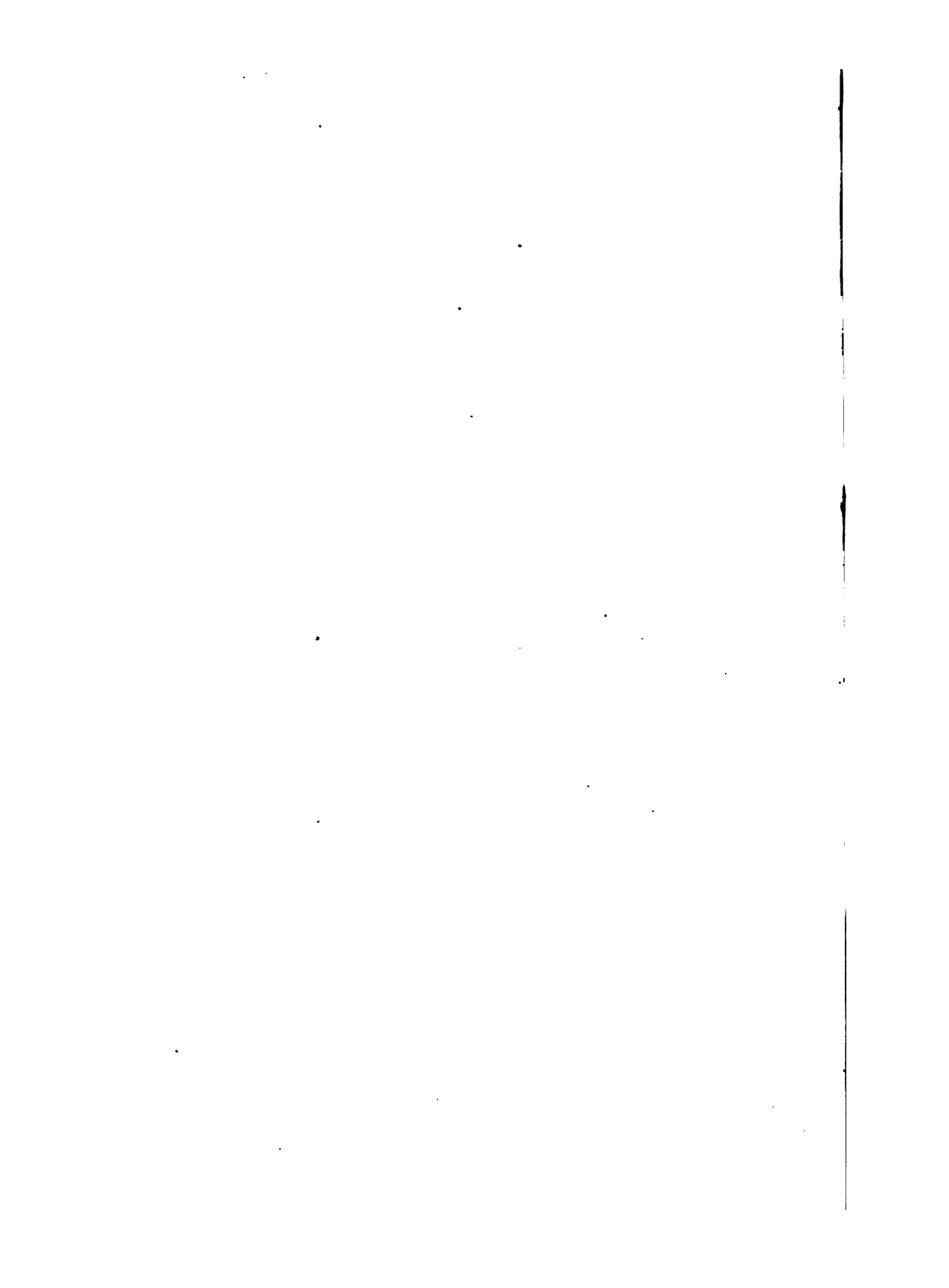
1.º Carecen del derecho de enarbolar el pabellón nacional;

2.º La responsabilidad de sus actos recae sobre ellos mismos y no sobre el gobierno regular.

3.º No se les considera como piratas, sino á partir del momento en que se entregan á actos de violencia contra individuos extranjeros, y aún en tales circunstancias no se asimila á los equipajes de una manera absoluta á los piratas, como lo veremos más adelante. (1)



(1) Tercera Parte, *De la conducta que debe observarse con los equipajes y buques alzados.*





## SEGUNDA PARTE.

### DERECHOS Y DEBERES DE LAS NACIONES EN EL ESTADO DE GUERRA CIVIL.

---

#### I. De la responsabilidad internacional en caso de rebelión.

BAR L. DE, *De la responsabilité des Etats*, R. D. I., 2me. série, t. I, p. 464 y s. — BONFILS. *Manuel de Droit International public*, núm. 324 á 322. — BLUNTSCHLI. *Droit international codifié*, art. 462 á 471. — BRUSA. *Responsabilité des Etats*, A. D. I., t. XVII, p. 96-137. — CALVO. *Le droit international théorique et pratique*, t. III, p. 119 y s. — FIORE. *Droit international codifié*, art. 330 á 344. — FUNK BRENTANO SOREL. *Précis*, liv. I, ch. XII. — HEFFTER-GEFFCKEN. *Droit international*, par. 101 á 103. — LAWRENCE-WHEATON. *Comentaires*, t. I, p. 128 y s. — MONTT. *Dictámenes*, t. I, p. 380. — PRADIER FODERÉ, *Traité*, t. I, ch. 1.º núm. 196 á 210. — RIVER. *Principes*, t. II, p. 41. — VATTEL. *Droit des gens*, liv. II, ch. VI, par. 71 y s. — ZEGARRA, FÉLIX CIPRIANO C., *La condición jurídica de los extranjeros en el Perú*, nos. 386 á 453.

#### § I. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

72--Por el mero hecho de su admisión en la familia de las naciones civilizadas, los Estados asumen ciertas obligaciones en cambio de los derechos que los demás les reconocen, partiendo de la posibilidad en

que se les supone hallarse de llenar las condiciones de la vida de los pueblos independientes, y de la idea de que son suficientemente fuertes para asegurar la propia estabilidad. El fundamento de la responsabilidad recíproca de aquí se origina, descansa en la necesidad de la observancia de las reglas de justicia en las relaciones internacionales, que es á su vez el fundamento del Derecho internacional.

La ejecución de aquellas obligaciones, que son más ó menos estrictas (*stricti juris, comitas gentium*), así como la de las obligaciones convencionales que resultan de los tratados internacionales, puede exigirse del gobierno que cada Estado se ha dado para presidir sus destinos y para dirigir sus relaciones internacionales. El gobierno es en efecto el que, únicamente, y con exclusión de cualquier otro órgano político, dispone de la fuerza pública en los límites del territorio nacional; por consiguiente, á él corresponde, también exclusivamente, vigilar para que no se cometa ningún acto ilegítimo en ese mismo territorio. Si, á pesar de todo, se realizan tales actos, los Estados extranjeros tienen el derecho de considerarlos *prima facie*, como si se hubiesen ejecutado conforme á los deseos de aquél, depositario del poder supremo.

En principio, pues, la responsabilidad del gobierno del Estado—lo que equivale á decir la del Estado mismo—se encuentra comprometida, no solamente por sus propios actos, sino también por los de sus súbditos ó ciudadanos de éste.

73—No es excusa para eludir la responsabilidad, el hecho de que el gobierno del Estado ó sus funcionarios se encuentren en la imposibilidad de cumplir las obligaciones que les respectan, pues, argumentando en abstracto, la existencia de las obligaciones internacionales y de sus derechos correlativos envuelve la posibilidad de ejecutarlos, y porque el hecho

de la omisión en cumplir el deber, y nó causa de esa omisión, es el origen de la responsabilidad.

En el caso de la destrucción del corsario americano *General Armstrong* por fuerzas de la escuadra británica, el 26 de setiembre de 1814, en las aguas de Fayal, puerto de las Azores, surgió una larga discusión entre los Estados Unidos y el Portugal, al que pretendían los primeros hacer responsable por no haber prestado las autoridades territoriales de Fayal la debida protección al corsario destruido. Sometida la cuestión al arbitraje del presidente de la República Francesa, después Napoleón III, éste absolvió al gobierno portugués; pero fundándose, principalmente, en el hecho de que las autoridades locales no habían sido requeridas oportunamente por el comandante del corsario, quien por el hecho de recurrir á las armas, como lo hizo, para repeler la agresión de que creía ser objeto de parte de las fuerzas británicas, había faltado á la neutralidad del territorio portugués y había desligado, por ese mismo hecho, al soberano territorial de la obligación en que se hallaba de suministrarle protección. (1)

En 1877, el gobierno francés mantuvo otra discusión con el de la República Argentina, con motivo del apresamiento de la barca *Jeanne Amelie*, en abril de 1876, por la corbeta chilena *Magallanes*, cuando aquélla se ocupaba en la extracción de guano en la isla de Monte León, Patagonia, á la sombra de un permiso que le había otorgado un agente de la República Argentina residente en Montevideo. Sin esperar el resultado de la controversia que sobre la violación del territorio argentino surgió entre las cancillerías de Buenos Aires y Santiago, el ministro francés en la República Argentina reclamó de este gobierno una indemnización para los propietarios, armadores y tripulación de la *Jeanne Amelie*, fundándose en que por el hecho del otorgamiento del permiso de extraer guano en Monte León, y por la consiguiente afirmación de que ese territorio le pertenecía, el gobierno argentino debía poseer allí los medios de hacer respetar su soberanía y de cumplir su obligación internacional de protección. Como el ministro de relaciones exteriores de la República Argentina pretendiese, en su repues-

---

(1) Moore, *History and digest of the international arbitrations to which the United States has been a party* t. II, p. 1093 y 1094.

ta, asimilar el caso al de perjuicios que sufren los extranjeros en guerras internacionales, el ministro francés suspendió la discusión formulando sus reservas en cuanto á continuar reconociendo la soberanía pretendida por la República Argentina en Monte León. (1)

La reclamación se renovó después ante la Cancillería chilena; pero fué rechazada por la razón de que «el que da el permiso se coloca respecto del que lo ha recibido, en la situación de hacerlo valedero, constituyéndose de esta suerte á favor del último un derecho que no se puede ejercer contra los terceros que hayan impedido la ejecución del acto». (2)

Por último, los gobiernos de la República Argentina y de Chile convinieron en el protocolo de 30 de Mayo de 1885 en dividirse la responsabilidad que resultaba del incidente, por partes iguales. (3)

74—Tampoco constituye una razón legítima para eludir la responsabilidad del gobierno encargado de dirigir las relaciones internacionales del país, la circunstancia de la constitución particular del Estado en que se cometió el acto ilegítimo.

Por eso, la pretensión de ciertas confederaciones de hacer examinar por los gobiernos de los Estados confederados la legitimidad de las reclamaciones dirigidas al poder central, ni el derecho de regir á los Estados particulares ni el de exigirles que cumplan sus obligaciones, es inadmisibile. El poder central es, en efecto, el que dirige las relaciones internacionales, el único que tiene el derecho de declarar la guerra, el que constituye la última instancia para recurrir en caso de denegación de justicia; por consiguiente, es sobre él que debe recaer, en las relaciones del país con el extranjero, toda la responsabilidad que provenga de los actos cometidos dentro de los límites del territorio nacional.

---

(1) M. R. E., República Argentina, 1878, p. 186.

(2) M. R. E., Chile, 1878, p. XXX.

(3) M. R. E., República Argentina, 1886, p. 35.

En el sentido de esta conclusión formuló una reclamación la Cancillería italiana, ante el Secretario de Estado de los Estados Unidos, con motivo del asesinato de los italianos detenidos en la prisión de Nueva Orleans, perpetrado por el populacho el 14 de Mayo de 1891. Como ese funcionario se excepcionase, alegando que el asunto era del resorte de las autoridades del Estado de Luisiana, dijo, con justicia, el Marqués de Rudini, Ministro de Negocios Extranjeros de Italia, á su Encargado de Negocios, en el curso del incidente: «Hemos sostenido y sostenemos de nuevo nuestro derecho. Reflexione el Gobierno Federal, por su parte, si es un expediente legítimo dejar á merced de cada Estado de la Unión, irresponsible ante los países extranjeros, la eficacia de los tratados» (1) . . .

El gobierno de los Estados Unidos pagó, al fin, á las familias de las víctimas, una indemnización, reconociendo que las autoridades de Nueva Orleans se habían hecho culpables por negligencia. (2)

Con arreglo á este antecedente, el Instituto de Derecho Internacional ha introducido en su «Reglamento sobre la responsabilidad de los Estados, en razón de los daños causados á los extranjeros, en caso de motín, insurrección ó de guerra civil», del 10 de Setiembre de 1900, y bajo el número 4, el artículo siguiente:

«El Gobierno de un Estado federal compuesto de cierto número de estados menores, á los que representa bajo el punto de vista del derecho internacional, no puede invocar, para sustraerse á la responsabilidad que le incumbe, el hecho que la Constitución del Estado federal no le da sobre los estados particulares, ni el derecho de dirección, ni el de exigir de los mismos que cumplan con sus obligaciones. (3)

75— El principio general, según el cual el Estado es responsable en favor del extranjero por los actos cometidos en su territorio, experimenta, sin embargo, una restricción, cuando estos actos se han realizado en partes del territorio donde el orden social no está todavía establecido, por ejemplo, en las ocupadas por las tribus salvajes. Es evidente, entonces, que el extranjero que se aventura á establecer su residencia

[1] *Correspondence in relation to . . . . .*, p. 85

[2] R. D. I. P., I, p. 177

[3] A. I. D. I., vol. 18, [1900] p. 255

en aquellas regiones donde el Gobierno lucha, aún, para establecer un orden de cosas regular, lo hace á su costa y riesgos.

El año de 1886 turbas enfurecidas, compuestas de trabajadores en el territorio de Wyoming, lanzáronse contra los residentes chinos, mataron á muchos de estos, incendiaron sus habitaciones, saquearon y robaron sus propiedades. Contestando las reclamaciones del Ministro de la China, Cheng Tsao Ju, el Secretario de Estado de los Estados Unidos, Mr. Bayard, le decía en nota de 11 de Febrero:

«El teatro de los lamentables sucesos de Rock Springs quedaba, sin embargo, distante de todo centro de población y tenía todos los caracteres que distinguen á los pueblos recién fundados y con escasos habitantes. Consta de un conjunto de habitaciones diseminadas, cerca de una estación de ferrocarril, y quedaba en las inmediaciones de unas minas de carbón. Componíase la población de hombres de todas razas, era nómada (*migratory*) en sus hábitos. De los colonos, unos trabajaban como mineros, otros se empleaban en surtir de víveres, pocos representaban la autoridad formalmente reconocida, y escaso ó ninguno era el esfuerzo que hacía una policía regular. En suma, era aquello un grosero comienzo de sociedad en los puestos avanzados de la civilización; y, como todos los comienzos de esa naturaleza, dependiente en mucho, para la estabilidad y el orden, de la congruencia de los elementos de que se componía.»

«A esta remota y desamparada región acudieron, voluntariamente, y en gran número, vuestros conciudadanos. El ataque sobre ellos, como lo afirma vuestra nota, fué ejecutado repentinamente por una partida desenfrenada de unos ciento cincuenta hombres armados, que no habían hecho intimación de su criminal instinto. Eran estos hombres unos mineros descontentos que, previamente, habían tratado de inducir á los chinos á que se uniesen á ellos en huelga común para exigir mas altos salarios; y, como fuesen rechazadas sus proposiciones, se llenaron de furia. Creo que este es el único motivo asignable al asalto y que se alega en sus declaraciones.» (1)

76 — Viniendo ahora al caso de un país dividido por la guerra civil, el reconocimiento de la calidad de beligerantes otorgada á los insurgentes tiene, como principal efecto, el de eximir de toda responsabilidad

---

[1] *Fo eing Relations, 1886*

al gobierno, por los actos cometidos por dichos insurgentes dentro de los límites del territorio que ocupan, respecto del cumplimiento de los tratados celebrados con el Estado, y de las demás obligaciones internacionales que le incumben.

Si el reconocimiento emana del gobierno mismo la excención puede ser invocada contra todas las naciones extranjeras, en general; pero si dicho reconocimiento proviene de alguna de las referidas naciones ó de varias de ellas, la excención despliega sus efectos únicamente en cuanto toca á los compromisos y obligaciones relativas á la ó á las que lo proclamaron.

Dícese, por lo que precede, que el reconocimiento de la beligerancia presenta ventajas para todas las partes interesadas. (1)

La irresponsabilidad del gobierno titular y la responsabilidad de los insurgentes con categoría de beligerantes se ha formulado, en el Reglamento arriba citado, en los términos siguientes, en el caso de indemnizaciones á particulares:

« 2— La obligación es fundada igualmente cuando el dafío se ha causado en el territorio de un gobierno insurreccional, sea por este mismo ó por uno de sus funcionarios. (2)

«Sin embargo, determinadas demandas de indemnización pueden ser rechazadas, cuando se refieren á hechos que se han realizado después que el gobierno del Estado ó á quien pertenece la persona perjudicada, ha reconocido al gobierno insurreccional como potencia beligerante y cuando esa misma persona continúa conservando su domicilio ó su habitación en territorios del gobierno insurreccional.»

«Mientras que este último se considere por el gobierno de la persona perjudicada como potencia beligerante, las demandas no podrán dirigirse, en el caso del acápite 1 del artículo 2, mas que al gobierno insurreccional y no al gobierno lejítimo.»

La jurisprudencia es uniforme en los diferentes casos particu-

[1] Lawrence—Wheaton, t. I, § 187.

[2] Mas adelante se establece el verdadero alcance de la responsabilidad del gobierno lejítimo en este caso.

A. I. D. I. *loc. cit.*

lares en que se ha invocado la irresponsabilidad del gobierno legítimo.

Entre otros se presenta el de las negociaciones preparatorias del convenio de 15 de Enero de 1880, entre Francia y los Estados Unidos con el objeto de arreglar las indemnizaciones debidas por los daños ocasionados durante la guerra separatista. Quería el gobierno francés que la comisión mixta constituida en virtud de dicho convenio, fuese también llamada á estatuir sobre las consecuencias de los actos de los confederados. El gobierno americano lo rehusó perentoriamente y la Francia no insistió.

Dando cuenta de estas negociaciones á las Cámaras legislativas, decía el Ministro de Negocios Extranjeros de Francia:

«En lo que concierne á los daños provenientes de la guerra separatista, mucho habríamos deseado que se aplicase el convenio á los actos perjudiciales cometidos por los que se titulaban confederados; igualmente que por las autoridades federales. Pero, ha mucho tiempo que existe, en los Estados Unidos, una jurisprudencia tras la cual se ha atrincherado el Gobierno americano para rechazar toda demanda de esa categoría; y nuestros esfuerzos han escollado en vista de una actitud resuelta que rehusa toda nueva discusión en este terreno.»

También la comisión mixta anglo-americana que funcionó en Washington de 1871 á 1873 para decidir las reclamaciones relativas á los daños causados á ingleses, durante aquella misma guerra, estableció en el caso de John H. Hanna, que había perdido una cantidad de fardos de algodón por obra de los confederados, que los Estados Unidos no eran en manera alguna responsables de los perjuicios originados por los actos de los rebeldes, por cuanto el gobierno se había encontrado en la imposibilidad de ejercitar su autoridad sobre ellos, con motivo de haber sobrepasado la rebelión todas sus previsiones.

**77—** Si el partido insurgente consigue la victoria y llega á ser reconocido como gobierno regular, está obligado á asumir la responsabilidad de los actos realizados durante esa insurrección. Desde el principio de esta, en efecto, las autoridades constituidas por los insurgentes solicitan ser consideradas en el lugar y sitio del gobierno legítimo; al consagrar la victoria sus pretensiones, no pueden rehusarse á reconocer como actos de un gobierno regular los que emanaron de



ellos mismos precedentemente, y con tanta mayor razón cuanto que muchos de esos actos se han convertido en su provecho.

De otro lado, en virtud del principio que declara solidarios los gobiernos sucesivos de un país, respecto de los extranjeros, por los actos de sus predecesores, aquellos mismos insurgentes victoriosos están obligados á aceptar la responsabilidad de los actos de sus adversarios de la vispera.

Podríamos citar un gran número de casos de indemnizaciones concedidas por los partidos insurgentes después de conseguida la victoria. Citaremos solamente algunos: en 1870, en Colombia, el gobierno recientemente establecido se consideró obligado á conceder una indemnización en la reclamación del *Montijo* generada por actos del partido vencido; también cuando la insurrección victoriosa del coronel Balta, las reclamaciones presentadas por personas de nacionalidad americana, inglesa y alemana, como consecuencia de actos militares de ambas fuerzas combatientes, fueron decididas por las comisiones mixtas internacionales el año de 1874; en 1891, Chile aceptó las reclamaciones de las potencias europeas, que exigían reparaciones por el perjuicio que experimentó el comercio marítimo de sus nacionales, á causa de las trabas puestas á ese comercio por el gobierno derrocado del Presidente Balmaceda; por último, en 1901 el gobierno peruano asumió la responsabilidad de los actos practicados por agentes de ambos partidos contendientes, en la guerra civil de 1894—1895, en que el triunfo correspondió al que no había sido reconocido como beligerante por las potencias extranjeras.

## § 2.º EN LA TEORÍA DE LA RESPONSABILIDAD EN EL CASO ESPECIAL DE PERJUICIOS Á EXTRANJEROS

### a) *Teorías generales*

78—La existencia ó inexistencia de la obligación internacional, de reparar los perjuicios causados en el territorio nacional á individuos extranjeros, descansará fundamentalmente en los principios que se admitan respecto de la aplicación de la teoría de los derechos individuales en derecho internacional

Un grupo de autores niega que el individuo tenga derecho en el dominio del derecho público interno y, por consiguiente, que pueda reclamar para sí derechos internacionales. Los casos que se presentan, según ellos, tales como el de la trata de negros, no son argumento en favor de los derechos individuales, puesto que fué necesario un acto positivo, un compromiso expreso de los Estados para obligarse á suprimir un tráfico que tenía como consecuencia el privar al hombre de su libertad. (1) Se hace notar, por último, que un derecho del extranjero no puede nacer sino en virtud de una disposición de la legislación interna del soberano local. (2)

Tampoco podría, según dicho grupo de autores, considerarse al individuo como sujeto indirecto del derecho internacional. Si el Estado no está obligado á conceder derechos á los individuos; si únicamente les garantiza su ejercicio en el interior de su territorio, á manera de gracia, su obligación no cambia de naturaleza cuando su nacional ha puesto el pie en territorio extranjero.

La condición de los extranjeros en las legislaciones modernas débese, por consiguiente, á los tratados ajustados entre los Estados. Solamente, cosa extraña, los mismos autores declaran que si un Estado quisiera revocar las estipulaciones que conceden á los extranjeros estos derechos, violaría el derecho convencional moderno que se reputa haber aceptado tácitamente las cláusulas de los tratados antiguos, aunque no estén renovados, por lo menos, en cuanto impone á los Estados la asimilación de los extranjeros á los nacionales.

79— En frente del sistema que niega toda personería internacional al individuo se encuentra la teoría de los derechos internacionales del individuo: Estos son los que le confiere su personalidad en presencia de todos los Estados, de todos sus semejantes y de todas las demás personas que forman la *Magna civitas*. La lista de esos derechos de la personalidad humana se halla establecida; la violación de uno de ellos se considera como una violación del derecho internacional y podría justificar la intervención de todos los Estados civilizados. (3)

[1] Holtzendorf, *Handbuch* t. I., p. 61

[2] Jellinek. *System de subjectiven öffentlichen Rechte*, p. 312 y sig.

[3] Fiore: *Le Droit international codifié*, p. 165 § 317 y sig.

**80**— Con arreglo á una tercera teoría, el Estado soberano, el soberano local, no aparece ante el extranjero como una potencia brutal libre de toda traba en sus manifestaciones. El fundamento de su autoridad descansa en su misión de hacer respetar y asegurar el ejercicio del individuo y debe extender sus beneficios al extranjero. Si el Estado falta á este deber fundamental, si por sus actos ú omisiones compromete la idea de justicia, menoscabando el derecho cierto del individuo, entonces, es obligación del soberano de quien este depende tomar á su cargo la protección del perjudicado. Esta obligación no existe respecto del individuo mismo, víctima de la injusticia, sino en favor de la agrupación cuyos destinos rige aquel soberano y que tiene interés en que los derechos de sus miembros estén salvaguardados donde quiera que ellos se encuentren. (1)

#### *b) Doctrinas especiales á las guerras civiles*

**81**— Relacionándose con las teorías anteriores, aún cuando algunas de estas sean mas recientes en su forma concreta, el problema de la indemnización, en caso de guerra civil, ha recibido soluciones diferentes que se pueden clasificar: en doctrinas que niegan el derecho á la indemnización y en doctrinas que lo aceptan.

Los daños causados á los extranjeros en las guerras civiles, según una opinión bastante generalizada, tienen el carácter de los que se derivan de una guerra internacional; son casos de fuerza mayor que nadie está obligado á reparar. Si el gobierno acude en socorro de las víctimas inocentes, lo hace á título de equidad y beneficencia de su parte, sin que esas víctimas tengan ningún derecho, en atención á que el Estado no tiene nada que reprocharse en los perjuicios causados.

---

[1] Tchernoff, *Protection des nationaux resident á l'étranger*, p. 165 á 174.

El fundamento de esta doctrina es falso, tanto en el caso de las guerras civiles, como en el de las internacionales. La fuerza mayor excluye el elemento de la voluntad, que interviene preponderantemente en los hechos de guerra. Tal vez existe un estado de necesidad; pero esta necesidad no es una fatalidad verdaderamente inexorable, fatalidad elemental como en los casos de un terremoto, de una inundación ó de un incendio.

82 — Al mismo resultado, de rehusar indemnización al extranjero, conduce la doctrina que podría llamarse de «igualdad de tratamientos», y que se formula invocando el principio cierto de que el extranjero no debe ni puede ser tratado sino como el ciudadano, y mas aún que este último tiene ciertos derechos, que aquel no puede ni debe gozar en ninguna parte. (1) Los ciudadanos, se dice en seguida, no gozan del derecho de ser indemnizados en casos de guerras civiles, luego los extranjeros tampoco lo tienen.

Que sea exacto el hecho de que los ciudadanos no son indemnizados, no es argumento decisivo en contra del derecho de los extranjeros, porque en razón del deber en que se halla el Estado de respetar y asegurar los derechos del individuo, carece del poder absoluto de disponer del bien ajeno y de substraerse á la condición, obligatoria para todo el mundo, según las reglas de la razón natural, de conceder una indemnización cuando á ello se ve forzado por la necesidad. Ahora, si por un acto emanado de si mismo se substraen á esta obligación, respecto de sus ciudadanos, la razón de fuerza y abuso de poder que lo ha guiado, no puede invocarse en daño de otras categorías de residentes en el territorio.

[1] Vattel, Liv. II, c. 8 § 104. — Klüber, 2<sup>me</sup> partie, c. II, § 54.—58. — Martens, Liv. III, c. III — Wheaton, II, c. I I — Calvo, t. III, § 1297 — Pradier Fodéré, t. I, § 205

83— Entre las doctrinas que admiten la obligación del Estado de indemnizar al extranjero se presenta, en primer lugar, la que pretende justificarse en un principio de derecho público. El hecho mismo del motín ó de la revolución puede, entonces, bastar sólo á comprometer la responsabilidad del gobierno, respecto de los extranjeros residentes cuya conducta es irreprochable.

Esta manera de comprender la cuestión toma, evidentemente, como punto de partida una presunción absoluta *juris et de jure*, que es una ficción arbitraria y desprovista de fundamento en el derecho objetivo convencional ó consuetudinario ¿Hace encontrado, acaso, un Estado cuya organización sea tan perfecta que no se produzca en él ninguna agitación violenta capaz de perturbar la paz y el orden interno?

Así como las guerras internacionales no pueden prevenirse, las revoluciones internas escapan á toda previsión y se deben, muchas veces, á circunstancias en que entra por algo la casualidad. Sería, por eso, injusto atribuir la responsabilidad á los gobiernos.

84— De la noción nueva del *riesgo*, que se sustituye, en materia de responsabilidad, á la noción tradicional de la falta, se ha deducido la opinión de introducir en el derecho internacional una especie de riesgo de Estado, (*risque étatif*) aplicable á las relaciones con los nacionales y extranjeros que viven en el territorio, para indemnizarles los daños que experimenten en caso de motín ó guerra civil.

«Los extranjeros que vienen á establecerse en un país, se dice, constituyen como los nacionales una fuente de beneficios para el Estado en que residen: su industria, su permanencia en el territorio son para él causa de provechos ¿No es lógico y justo que en cambio el Estado esté obligado á reparar los daños que esas personas (*nacionales y extranjeros*) hayan experimentado á causa del hecho de otros nacionales

ó de otros extranjeros? Parece que existe una presunción de falta á cargo del Estado, de manera que el demandante por daños y perjuicios tenga únicamente que establecer el hecho del perjuicio.»

«Esta teoría protegería al individuo restringiendo la omnipotencia excesiva del Estado. Este podría sacudirse de la responsabilidad puesta á cargo suyo demostrando la falta, imprudencia ó negligencia de la víctima. Llégase de esta manera á atenuar lo que la noción del riesgo tiene de excesiva para el Estado, manteniendo siempre en favor de los individuos una protección eficaz.» (1)

El sistema del riesgo, que se acaba de exponer, se funda en que el extranjero trae grandes ventajas al Estado en cuyo territorio se establece. Pero esto no es siempre exacto; y, al contrario, puede alegarse que los extranjeros proceden generalmente por su propio interés. Al establecerse en el extranjero, al crear allí fábricas, al instalar allí mismo establecimientos comerciales, buscan fuertes ganancias ó colocación ventajosa para sus capitales. Como lo decía el príncipe Bismark: «Cuando vais al extranjero lo haceis por vuestra cuenta y riesgos.»

55— Otra doctrina, que tiene puntos de contacto con la anterior, inspirándose en la teoría de los derechos internacionales del individuo resumidos en la subdivisión a) de este capítulo, y en la consideración de que la facultad de suprimir el derecho ajeno no pertenece á nadie, ni aún al Estado, establece analogía entre los actos perjudiciales al extranjero, practicados durante las guerras civiles y los que el Estado realiza en la *expropiación forzada*. Las víctimas de las luchas que el gobierno sacrifica para su sostenimiento en el poder, se dice, deben ser indemnizadas inmediatamente que son lesionadas. (2)

[1] Fauchille, A. I. D. I., vol. 18 (1900), p. 234 y 235.

[2] Brusa. *Rapport et projet de résolutions, etc.* A. I. D. I. vol. 17 (1898) p. 96 á 137

Esta doctrina desconoce el derecho que el Estado tiene de adoptar, en caso de guerra civil, todas las medidas que sean conducentes á su propia seguridad sin otra consideración que la de no proceder arbitrariamente. Al reprimir la rebelión, en efecto, el Estado ejercita una de sus altas funciones de penalidad social y al mismo tiempo se defiende. Los derechos de terceros que resulten lesionados, desgraciadamente, como consecuencia, tendrán que quedar sin reparación, como sucede cuando el individuo destruye la propiedad de un inocente en el acto de rechazar el ataque de un injusto agresor.

Además, si se reconociera el derecho de indemnizar, como en el caso de expropiación forzada, el Estado se vería obligado á conceder indemnizaciones en caso de robo, de asesinato, sobre todo cuando no se pudiese imputar ninguna responsabilidad á la persona lesionada, y en caso de inundación, incendio, cuando el accidente hubiera podido ser evitado, gracias á mejores disposiciones de la policía. La concepción de las funciones del Estado se opone á admitir tales obligaciones que importarían una pesadísima responsabilidad del punto de vista del derecho internacional.

86—Por último, una doctrina muy antigua toma como base el principio de la responsabilidad civil, según las reglas de la falta, y se esfuerza, en aplicar estas reglas á los daños causados en un motín ó una guerra civil, cuando la falta es imputable á los funcionarios ó agentes del gobierno.

Se opone á esta doctrina la objeción de que aplica, al derecho internacional público, un principio de derecho internacional privado, la de que, por esto, se otorga á un Estado la facultad de ejercitar sobre otro una especie de inspección ó vigilancia, y la de que la obligación del extranjero lesionado, de establecer la

falta del gobierno haría, casi ilusorio, su derecho á la indemnización.

No es contrario á la ciencia aplicar al derecho de gentes principios de derecho internacional privado: la teoría de la interpretación de los contratos es, por ejemplo, igualmente aplicable, con algunas modificaciones, á las declaraciones de los Estados. En segundo lugar, el principio de que un Estado no puede ejercitar inspección ó vigilancia sobre otro, ni calificar su conducta de contraria al derecho, ni considerarla culpable, equivaldría, en ausencia de un tribunal internacional colocado sobre diversos gobiernos, á la denegación de todo derecho de un Estado respecto de otro. Por último, si es difícil establecer la culpabilidad del gobierno, esto no es siempre imposible.

La doctrina de la falta ofrece, sin duda, una base suficiente, en muchos casos, para establecer la responsabilidad del gobierno; y combinada con el principio de que el Estado debe procurar á los extranjeros una seguridad igual á la de sus propios ciudadanos, con el de que no hay derecho para ejercitar contra los extranjeros actos positivos contrarios á las leyes y con el del respeto al derecho de gentes en la persona de los mismos, conduce á la conclusión general de que el Estado se encuentra en la obligación de indemnizar, á dichos extranjeros, los perjuicios causados en las guerras civiles, en los términos y condiciones que se examinarán mas adelante.

### § 3. PRÁCTICA DE LAS NACIONES

87.— Las naciones europeas en sus relaciones internacionales no adoptan el derecho del extranjero á ser indemnizado en caso de motín ó de guerra civil.



El año de 1881 algunos miles de españoles, establecidos en el territorio de Saida de la colonia de Argelia, fueron víctimas de las incursiones de los indígenas de Bon-Amema. El Embajador de España, en Madrid, se dirigió con ese motivo al Ministro de Negocios Extranjeros de Francia emitiendo la opinión de que el Gobierno francés haría un acto de justicia indemnizando á los españoles perjudicados y dándoles para lo futuro tales garantías de seguridad, que pudieran habitar al Sur del distrito de O:án y gozar de completa tranquilidad.

En su respuesta, de 23 de Julio de 1881, el Ministro de Negocios Extranjeros expresó que se habían tomado las medidas necesarias para el restablecimiento del orden y que en Francia, los residentes extranjeros eran admitidos á participar de las medidas de reparación tomadas en favor de los nacionales.

«Estas medidas de reparación, agregaba, no han podido evidentemente, por su naturaleza, emanar de una obligación jurídica. Los acontecimientos de Saida tienen el carácter de hechos inevitables á que se hallan expuestos todos los habitantes del país, como á la invasión de una peste, y no pueden comprometer la responsabilidad del Estado.»

«Hace muy poco que el Gobierno del Rey se valió de esta doctrina, universalmente reconocida, para declinar la obligación de resarcir los perjuicios sufridos en trastornos intestinos ó en la guerra civil; por tanto no extrañará que el Gobierno francés le haga presente, de acuerdo con esas mismas reglas de derecho internacional, que él no está obligado á indemnizar á las víctimas de Argelia.»

Convino el Embajador español en la doctrina de «que las responsabilidades nacionales no llegan á comprometerse sino por la acción voluntaria, internacional y estudiada de los poderes públicos», é indicó que la indemnización podía entenderse en un sentido usual, de los resarcimientos espontánea y libremente consentidos por un Estado con el objeto de reparar y socorrer, en vista de las desgracias de que ha sido teatro el territorio nacional.

Sobre esta base, Francia distribuyó entre los españoles damnificados una suma de 900,000 francos y España entre los

franceses perjudicados, en las guerras civiles de la Península, la de 300,000.

87.—La práctica de las indemnizaciones espontáneas, tanto á nacionales como á extranjeros perjudicados durante las turbulencias civiles ó las guerras internacionales, que se considera como una de las manifestaciones del deber de asistencia, se encuentra repetida en Francia en 1851, con motivo de las turbulencias que entonces estallaron, y en 1871, en favor de las víctimas de las operaciones militares contra la Comuna de París.

Después de la guerra separatista, los Estados Unidos instituyeron una comisión para examinar las reclamaciones pecuniarias formuladas, por nacionales y extranjeros, con razón de los daños y perjuicios causados por actos de la autoridad federal.

El Imperio alemán pagó, en las partes de Alsacia y Lorena que adquirió, los daños causados á particulares durante la guerra franco-alemana, con excepción de los Suizos por cuanto no se había convenido en la reciprocidad.

88.—En las relaciones de los países europeos y de Estados Unidos con las repúblicas sudamericanas se ha notado que aquellos han exajerado las demandas de indemnización, y que las últimas las rechazan de una manera general exigiendo que esas demandas se justifiquen ante los tribunales ordinarios.

A consecuencia de la revolución de 1851, varios súbditos ingleses y varios ciudadanos franceses entablaron reclamaciones, por la vía diplomática, ante el Gobierno de Chile. A todas ellas, contestó el Ministro de Relaciones Exteriores que un Estado no es responsable de perjuicios causados por una calamidad pública; que no habiendo en Chile leyes internas que concedan abono de perjuicios, en semejantes casos, ni pacto que conceda á ingleses y franceses semejante derecho, debe seguirse la regla de Derecho Internacional, conforme á los principios de la jurisprudencia universal, que no hace responsable á un Gobierno por actos de sus ciudadanos sino cuando los aprueba, acepta ó acoge á los autores. (1) Estos

[1] Memorias Ministeriales de Chile

principios fueron mas tarde desenvueltos por el Ministro Varas, en un despacho en que rechazaba varias reclamaciones patrocinadas por el Gobierno británico.

En Abril de 1871, el vapor americano *Montijo*, en viaje de Darién á Panamá, fué capturado por una partida de revolucionarios.

El gobierno de los Estados Unidos interpuso con este motivo una reclamación ante el de Colombia, alegando que se trataba de un acto de piratería por el cual sus autores eran responsables criminalmente. «El tratado, agregaba el Secretario de Estado, Mr. Fish, estipula que ninguna captura puede realizarse, aún por autoridades colombianas sin que se dé una pronta indemnización á las personas agraviadas. Cuando, por consiguiente, se comete un acto semejante en aguas de esa república, por personas no autorizadas, la obligación de aquel gobierno, de conceder reparaciones por tales actos, puede considerarse como incuestionable».

Sometido el caso á decisión arbitral, por el convenio de 17 de Agosto de 1874, fué decidido en el sentido de la indemnización por el voto del dirimente, Mr. R. Bunch, Ministro residente de S. M. B. en Bogotá, fundándose: 1º en que la responsabilidad no podía hacerse efectiva en Herrera y Diaz, los autores de la captura del *Montijo*, por cuanto habian sido amnistiados por el propio gobierno; 2º en que las autoridades colombianas habian faltado al deber de proteger á los extranjeros propietarios del *Montijo*, sea por negligencia, sea por impotencia, la cual no exime la responsabilidad. «El primer deber de un gobierno, dijo el dirimente á este respecto, es hacerse respetar tanto en el interior como en el exterior. Si promete protección á aquellos á quienes consiente en admitir en su territorio, debe buscar los medios de hacerla efectiva. Si no lo hace, aún cuando no exista falta de su parte, debe conceder la única reparación que está en sus manos, á saber, indemnizar al damnificado.»

También, en la discusión habida el año de 1873, entre los Estados Unidos y Venezuela, con motivo de la reclamación de la *Venezuela Steam Transportation Company*, se planteó la doctrina de la responsabilidad.

Los vapores de esa compañía habían sido apresados, el *Hero* por la facción de «azules» en Agosto y Setiembre de 1871, y el *Nutrias* y el *San Fernando* por la de los «amarillos» al mismo tiempo en el Orinoco.

Los «amarillos» se encontraban ya en posesión de la capital de la República, donde en Abril de 1870 se había constituido un gobierno dictatorial con el cual entraron en relaciones las potencias extranjeras. Este gobierno, después de la derrota definitiva de los «azules», se convirtió en gobierno constitucional, á mérito de una elección general en todo el país, el año de 1873, y prohibió á la *Venezuela Steam Transportation Company* que reasumiese el tráfico.

Al reclamar indemnización por la captura de los buques, el representante de los Estados Unidos, en Caracas, recibió instrucciones para alegar que, «como el Gobierno de Venezuela no entendía haber concedido derechos de beligerante á los insurgentes que se apoderaron de los vapores, Venezuela debía ser tenida como responsable por la captura y uso forzado de esos buques por cualesquiera personas existentes dentro de los límites de su jurisdicción, fuese en beneficio de insurgentes ó del gobierno existente».

Este punto de vista cambió, sin embargo, en el dictamen del comité de Negocios Extranjeros del Senado de los Estados Unidos, en Agosto de 1888. Mantiénese allí que ninguna de las facciones en lucha, el año de 1871, podían llamarse gobierno lejítimo, conforme á la constitución de Venezuela, y no obstante que una de ellas se hallaba en comunicación diplomática con los representantes de los Estados Unidos y que, por consiguiente, no había razón para que las autoridades venezolanas no fuesen responsables por la captura del *Hero* ejecutada por los llamados rebeldes de la parte contraria.

En cuanto á la del *Nutrias* y el *San Fernando* no se encontraba ningún motivo de excusa.

Llevada la cuestión de la indemnización ante un Tribunal Arbitral, con arreglo á la convención de Caracas del 19 de Enero de 1892, la mayoría de dicho Tribunal decidió en favor de los reclamantes, aun cuando rebajando el monto de las sumas demandadas.

89— Las repúblicas sud-americanas no admiten la responsabilidad á menos que haya falta en el deber, que reconocen les incumbe, de proteger á los extranjeros, ó que se haya incurrido en abuso de autoridad ó denegación de justicia.

Una prueba de ello se encuentra en la circular, sobre los principios á que deben sujetarse las reclamaciones diplomáticas, pasada por el Ministro de Relaciones Exteriores del Perú, don Enrique de la Riva Agüero, al cuerpo diplomático residente en Lima, con fecha 26 de Octubre de 1897.

Las reglas contenidas en esta circular pueden resumirse en los términos siguientes:

No cabe sostener la responsabilidad del Estado en los daños causados por las turbas, por asonadas y motines populares, salvo que hubiese habido en la autoridad culpable y notoria negligencia en evitarlos, siéndole posible, ó se desentendiese por completo, en seguida, del castigo de los criminales.

Tampoco la hay por los que causen los agentes de la autoridad, en virtud de actos ajenos á sus atribuciones legales, si el Gobierno desapueba y condena su conducta y somete al funcionario culpable al juicio correspondiente para hacer efectiva, conforme á la ley, la responsabilidad civil y criminal en que hubiese incurrido.

Respecto del ejercicio de la jurisdicción nacional, solo causa la responsabilidad del Estado la denegación de justicia, ó sea la negativa á administrarla y la notoria y excepcional negligencia en la administración de ella.

No pueden ser materia de reclamación diplomática los daños y perjuicios que sufran los extranjeros como consecuencias inevitables del estado de rebelión ó de guerra civil, ni los que en tal estado les causen las facciones rebeldes.

En esta regla se comprenden los daños y perjuicios que proceden de operaciones militares, y especialmente de combates en campo abierto ó en las poblaciones y de actos propios de los rebeldes, cualquiera que sea la naturaleza de ellos, trátense de exacciones, de atropellos ó de todo otro perjuicio.

Dedúcese de lo anterior que solo afectan la responsabilidad del Estado y pueden, por tanto, ser materia de reclamación diplomática, los daños y perjuicios causados á los extranjeros por actos contrarios á las estipulaciones de los tratados y, en defecto de estos, al Derecho de Gentes, practicados por el Go-

bierno ó sus agentes civiles y militares en el ejercicio de sus funciones, en virtud de orden suya ó con su aprobación, y la denegación absoluta de justicia. (1)

La segunda Conferencia Pan-Americana pactó en la Convención relativa á los derechos de extranjería, firmada por los delegados de la Argentina, Bolivia, Colombia, Costa-Rica, Chile, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, el Paraguay, el Perú y el Uruguay, obrando *ad referendum* los de Estados Unidos de América, Nicaragua y el Paraguay, el 29 de Enero de 1902, la irresponsabilidad en los términos siguientes:

Art. 2º «Los Estados no tienen ni reconocen, á favor de los extranjeros, otras obligaciones ó responsabilidades, que las que á favor de los nacionales se hallen establecidas por su Constitución y sus leyes.

«En consecuencia, los Estados no son responsables de los daños sufridos por los extranjeros, por causa de actos de facciosos ó de individuos particulares, y en general de los daños originados por casos fortuitos de cualesquiera especie, considerándose tales, los actos de guerra, ya sea civil ó nacional, sino en el caso de que la autoridad constituida haya sido remisa en el cumplimiento de sus deberes. (2)

#### § 4. REGLAS GENERALES SOBRE EL DERECHO DE RECLAMAR INDEMNIZACIONES

90— Aceptado en principio el derecho de los extranjeros á reclamar indemnizaciones por los perjuicios que experimentan en guerras civiles, es el caso de establecer las doctrinas mejor demostradas y la práctica de las naciones, respecto de esa materia. Los daños pueden provenir :a) de los ciudadanos del Estado en los momentos de motín, asonada ó rebelión; b) del gobierno, mismo en el momento de reprimir las turbulencias y

[1] Memoria del Ministro de Relaciones Exteriores, 1898, pgs. 8 á 14.

[2] Actas y documentos . . . . , México 1902, p. 326

sofocar la guerra civil; c) de los funcionarios del Estado, sin que los referidos daños sean privativos del estado de guerra civil.

Por el principio constatado respecto de la beligerancia reconocida á un partido insurgente, que hace recaer la responsabilidad sobre cada uno de los dos en que se divide el país, no hay lugar á distinguir, al establecer dichas reglas, entre el estado de simple rebelión y el de guerra civil internacional. Cada fracción se las aplicará en el territorio que domina como si fuese el gobierno único y reconocido de la nación entera.

a) *Actos que emanan de los ciudadanos del Estado y que constituyen los delitos de motín, asonada y rebelión*

91 — Los extranjeros son perjudicados con motivo de asonadas y motines, obra de particulares, en que es difícil precisar y delimitar la responsabilidad del gobierno.

Turbas de gente desconocida, pertenecientes, por lo general, al bajo pueblo, excitadas por un patriotismo irreflexivo, por odios de raza ó de oficio, que no tienen el objeto premeditado de provocar un levantamiento político, ó guiadas por cualquier otro motivo, recorren las calles de una ciudad, entregándose á violencias contra las personas particulares y las propiedades. Las violencias de ese género escapan, por lo general, á la acción de la justicia criminal. No se llega tampoco á conocer los nombres de los verdaderos instigadores y, aún á menudo, hay motivo para considerar, como tales, á la gran masa de la población que por sus discursos y su espíritu agresivo, empuja á los autores directos á lanzarse en las vías de hecho contra los que están expuestos á sus odios.

En estos casos, por el principio de que el Estado

garantiza al extranjero una seguridad igual á la de sus propios ciudadanos, por el hecho de permitirles la entrada al país y de establecerse en él, es responsable de los perjuicios provenientes de los hechos de tales turbas amotinadas.

Sin embargo, la obligación de indemnizar desaparece cuando las personas perjudicadas han sido ellas mismas causa del acontecimiento que ha provocado el daño; por ejemplo, en caso de conducta particularmente provocadora respecto de la multitud.

«No existe, principalmente, la obligación de indemnizar á los que han vuelto al país contraviniendo una orden de expulsión, ni á los que se constituyen en un país donde se proponen dedicarse al comercio ó á la industria, cuando saben ó han debido saber que han estallado turbulencias»<sup>(1)</sup> . . . . .

En la práctica, se requiere, para que la obligación de indemnizar sea efectiva, que se pruebe falta ó negligencia de parte del gobierno ó de las autoridades, cómo cuando no se procede al castigo de los culpables, ó cuando no se han tomado, á tiempo, las medidas necesarias para el mantenimiento del orden, ó cuando las precauciones adoptadas han resultado del todo insuficientes en el momento crítico, pudiendo racionalmente haberse previsto la insuficiencia.

Las reparaciones que se conceden, en este caso, consisten en el castigo de los culpables, si es posible, en la manifestación de desagravio, si ha habido ofensa al pabellón y, por consiguiente, á la nación extranjera en la persona de su representante diplomático, y en una indemnización concedida á los particulares por el daño experimentado por ellos.

[1] *Reglement sur la responsabilité des Etats*, etc., 3., A. I. D. I., vol. 18 (1900), p. 255.



El 15 de Abril de 1856 se produjo una riña entre un vendedor de frutas y un inmigrante, de los de una partida de 950 que se dirigía á California, en tránsito por Panamá. El populacho exitado, por el vendedor y otro nativo, atacó á los inmigrantes en la estación del ferrocarril y á varios hoteles ocupados por extranjeros. La policía llamada en auxilio de los extranjeros acudió con la orden del Gobernador de ocupar la estación, lo cual verificó acompañada de algunos de los amotinados, como si se tratase del asalto á una plaza que ofrecía resistencia. Una vez dentro de la estación se continuó haciendo fuego é hiriendo á machete á las personas que allí se encontraban. Al fin, el Gobernador, en persona, acudió y logró contener la matanza y el saqueo.— 20 personas resultaron muertas y 29 heridas, el mayor número de inmigrantes extranjeros.

El gobierno de los Estados Unidos entabló, con este motivo, una reclamación ante el gobierno de Nueva Granada. Fundábase ella en que, esta última república estaba en el deber de asegurar á los ciudadanos de los Estados Unidos la más amplia protección para sus personas y sus bienes, no sólo por «obligación nacional» sino, también, en virtud de las estipulaciones del tratado de 1846 entre ambos países. El gobierno de Nueva Granada reconoció su responsabilidad, en la convención de 1857, á pesar de que persistentemente había rehusado admitir la culpabilidad de sus funcionarios por la realización de los hechos mismos y por no haberlos prevenido. (1)

El año de 1864, el Ministro de España obtuvo reparaciones del gobierno de Chile por las injurias de que fué objeto de parte del populacho de Santiago.

A consecuencia del estado de intranquilidad del país, y de la entrada de las tropas revolucionarias á Lima, el 6 de Noviembre de 1865, fué saqueado por el populacho desenfrenado el comercio extranjero del Callao. La población había quedado bajo el cuidado de una guarnición que comenzó por amotinarse, cuando ya se había refugiado, en un buque surto en la bahía, el Prefecto de la Provincia y se hacía cargo de la autoridad el Alcalde Municipal. Al propio tiempo se alborotaba esa gente perdida de la plebe, que viene de todas partes á ser, en los puertos, el escándalo de su vecindario; de allí salieron los ladrones que asaltaron las tiendas de comercio. La guarnición, durante la noche, se acabó de amotinar y se dispersó, uniéndose, tal vez, algunos de los soldados á los ladrones. Me-

[1] Moore, op. cit., vol. 2. pags. 1361—1367.

diante los esfuerzos de las autoridades municipales y del vecindario quedó restablecido el orden al amanecer del día 7.

Estas ocurrencias dieron origen á las reclamaciones de cinco agentes diplomáticos. El gobierno dictatorial de Prado asumió la responsabilidad de plano; contrajo la obligación de indemnizar y dispuso que se vendiesen, en remate público, muchos artículos que se habían salvado.

El año de 1868, durante la Administración Canseco, se dió cuenta al Congreso, que se había convenido en nombrar una comisión mixta que, con separación absoluta de la cuestión de derecho, computase el valor verdadero de los daños. Esta comisión, en efecto, se reunió y falló todos los reclamos interpuestos; pero, luego surgió la cuestión del pago de intereses, desde la fecha del daño, y del abono inmediato de las sumas reconocidas á los reclamantes.

En la nueva discusión que sobre estos puntos se suscitó, en 1870, el Ministro de Relaciones Exteriores alegó, á mayor abundamiento, la completa irresponsabilidad del Gobierno peruano. Contestóle, entre otros, el Barón Gauldrée Boileau, Ministro francés: «Esas tristes escenas fueron, me parece, la consecuencia de la actitud de las principales autoridades del Callao que no tomaron medida alguna para proteger la población y que, según me han dicho, no esperaron para abandonarla que hubiese estallado el motín. Si el Gobierno peruano ha juzgado conveniente, por razones que no me es dado conocer, no ocuparse, en tal circunstancia, de los hijos del país, no es una razón para concluir, que la reparación concedida á los extranjeros residentes ha sido un favor á que estrictamente hablando no tienen derecho. La protección que se les debía, según los tratados y los usos internacionales, les faltó completamente y la culpa recaía sobre los funcionarios localés, de cuya conducta era responsable la administración central».

España, en 1885, dió satisfacciones á Alemania por el ataque que el populacho de Madrid ejecutó contra la embajada alemana, cuando la excitación producida por los acontecimientos de las Carolinas.

En 1891, Chile se vió obligado á pagar indemnizaciones por la muerte causada por heridas inferidas, en Valparaiso, á varios marineros del buque de guerra americano *Baltimore*.

El gobierno de los Estados Unidos, á su vez, pagó una indemnización por los italianos linchados, aquel mismo año de 1891, en Nueva Orleans, caso en que, por lo demás, se reconoció que las

autoridades de esta ciudad se habían hecho culpables de negligencia. (1)

El gobierno francés debió proceder en el mismo sentido en favor de los italianos maltratados, el 17 de Agosto de 1893, por obremos franceses en Aignes—Mortes. (2)

92— Las medidas preventivas y represivas contra las reuniones ilícitas y las juntas sediciosas y una prudente administración financiera y política son los medios que los Estados, entre los mejor organizados, emplean para impedir las reclamaciones por daños causados en caso de motin ó asonada.

Se ha considerado, además, que sería muy saludable estimular á las poblaciones poniendo á su cargo la obligación de indemnizar á las víctimas de esos tumultos, ó que los prevean é impidan, ellas mismas; y de aquí ha nacido el llamado *deber de asistencia*, en el sentido de una verdadera imposición jurídica, y no en el de la concesión de meros socorros, caritativos y espontáneos, que constituyen la asistencia del Estado en su acepción mas lata.

La Gran Bretaña, Rusia, Baviera, el Gran Ducado de Baden, el Palatinado, Alsacia y Lorena, Francia y Bélgica, siguiendo esa corriente, imponen á los municipios la reparación de los daños causados por las revueltas y los motines.

En Inglaterra, el *hundred*, según la *common law*, es responsable de los daños originados por un motin, responsabilidad que se aplica en favor de nacionales y extranjeros.

93— La situación se modifica, en parte, cuando se trata, no ya de un mero motin ó asonada sino de

---

[1] R. I. P., I., p. 177.

[2] *Revue*, loc. cit., p. 171 y 399

verdaderas turbulencias internas, de carácter político, y que los insurgentes no estén reconocidos como beligerantes.

Los insurgentes en tal caso, preciso es no olvidarlo, son á los ojos de la ley interna y del derecho internacional, criminales de derecho común que persiguen fines ilícitos, y contra los cuales hay el derecho de emplear los medios que el Estado posee para reprimir y castigar el delito.

¿El principio de que el Estado debe proporcionar al extranjero una seguridad, igual que al ciudadano, lo obliga, acaso, á asumir la responsabilidad de los actos de esos rebeldes, criminales cuyo nombre es conocido, cuya responsabilidad individual, civil y criminal se puede hacer efectiva; que no atacan las propiedades y personas de los extranjeros como tales, ó como miembros de una nación determinada, sino para realizar fines en que la extranjería del individuo no entra por nada?

La respuesta á estas preguntas no puede ser menos que negativa, motivo por el cual debe buscarse la regla, para solucionar los casos que ocurran, en el principio siguiente:

El Estado no responde de los actos de los rebeldes sin mas que la constatación del perjuicio inferido al extranjero; preciso es, de nuevo, recurrir á la doctrina de la falta y de la *obligatio quasi ex delicto*. En virtud de esta doctrina, el Estado sólo sería responsable cuando hubiese omitido proceder contra los culpables, ó si hubiese sido negligente en perseguir su castigo, ó si los hubiese amnistiado: la responsabilidad, entonces, le corresponde de derecho.

*Ruden v. República del Perú N.º 1* — Comisión de reclamaciones entre los Estados Unidos y el Perú, del 4 de Diciembre de 1868. Daños que los pobladores de Motupe, provincia de Lambayeque, causaron en la hacienda de Errepón, en Enero de 1868, sin que los funcionarios del gobierno peruano tomaran medidas para castigar á los culpables. El dirimiente, don Teodoro Valenzuela, resolvió en favor del reclamante condenando al Perú á pagar \$ 7,009 de indemnización.

Por el motivo de la posibilidad de que el gobierno asuma la responsabilidad de los actos cometidos por los rebeldes sin personería internacional, las reclamaciones de los extranjeros deben dirigirse á él mismo; y revisten fundamento jurídico las protestas de los gobiernos extranjeros contra los decretos ó declaraciones del soberano local que, en momentos de estallar turbulencias, proclama su irresponsabilidad por los referidos actos.

Así el Ministro inglés en Santiago, entre otros, rehusó aceptar la validez de la declaración que hizo el Presidente Balmaceda, el año de 1891, en momentos del levantamiento de la escuadra congressista. (1)

Reservas semejantes hizo el Secretario de Estado de los Estados Unidos, Mr. Blaine, en comunicación pasada al Ministro chileno en Washington (2)

No se atribuye, sin embargo, la significación restringida que acaba de indicarse á la intervención de los gobiernos extranjeros en los casos de rebelión. Quiérese, contra las declaraciones de las potencias europeas mas arribas recordadas, (87, pgs. 92 y 93), que el soberano local asuma la responsabilidad de los perjuicios causados por insurgentes que están todavía bajo su *control*, es decir, que no están todavía organizados como beligerantes ó que no han sido reconocidos como tales.

---

[1] *Correspondence resp. the revolution in Chile (Blue book) N.º 3 y 11.*

[2] *Foreign Relations, 1891.*

«Un gobierno extranjero, dice Wharton, puede ser responsable en favor de extranjeros por actos de rebeldes contra su autoridad, á quienes no ha reconocido como beligerantes, y que no han sido reconocidos en esta misma condición por el Gobierno que formula la demanda.»

« Mr. Davis, Secretario de Estado interino, á Mr. Pile, Julio 28, 1873. MSS. Inst., Venez., Esto, sin embargo, supone que la insurrección no está mas allá del control del gobierno en cuyo territorio titular existe. » (1)

En contra de las opiniones un tanto absolutas del gobierno americano, hay un antecedente mas reciente del de S. M. B. que registra un autor chileno.

«En 1885 el Gobierno colombiano se vió envuelto en una revolución interna. Parte del pueblo se alzó en armas en contra del Gobierno regular y legal, y se apoderó de plazas, entre ellas de Colón, puerto que incendió en varios puntos. Cuando se verificaban estos sucesos, el Gobierno colombiano estaba en situación imposible de impedirlos. Algunos súbditos ingleses entablaron reclamaciones á efecto de ser indemnizados de los perjuicios originados por el incendio. Solicitaron el apoyo de su Real Gobierno Británico. He aquí la resolución que dió el Gobierno de S. M. B.

«Legación de S. M. B.—Bogotá, 25 de Agosto de 1887.— Señor: Refiriéndome á su correspondencia con los señores Gutiérrez y Escobar, quienes me han entregado los últimos periódicos relacionados con sus reclamos al Gobierno colombiano, me permito informar que el Gobierno de Su Majestad, consultando á los consejeros de la Corona, ha considerado la cuestión de reclamos por daños sufridos por los súbditos ingleses, en el incendio de Colón durante la revolución de 1885.

«De los informes obtenidos por el Gobierno de Su Majestad resulta claro que, la destrucción de Colón fué debida únicamente á la acción de los revolucionarios; los cuales, declarándose en contra del Gobierno, llegaron á obtener la completa posesión de la ciudad por un corto período y, dueños de ella, la incendiaron en varios puntos. Aparece que, cuando estos

---

[1] *A. Digest of the International Law*. Vol. II. § 223, p. 579.

sucesos se verificaban, el Gobierno de Colombia estaba enteramente impotente para impedirlos, aun cuando después casualmente logró subyugar la rebelión.

«En estas circunstancias, no hay, en la opinión del Gobierno de Su Magestad, suficiente motivo para afirmar que la destrucción de la ciudad de Colón sea debida directamente á falta del Gobierno colombiano, hasta el extremo de poder justificar la demanda de compensación á favor de aquellos súbditos ingleses que, por desgracia, han sufrido pérdidas á causa del fuego».

Por consiguiente, comunico á Ud. según instrucciones del Presidente de la Secretaría de Estado de Su Magestad, que, lamentando los perjuicios sufridos por Ud., estoy en incapacidad de apoyar sus reclamaciones en contra del Gobierno de Colombia.»

«Soy de Ud. atento y S. S.—*W. G. Dickson.*»

«En nota de 6 de Junio de 1891 el Ministro inglés Salisbury ratifica esos conceptos y dice que, «la carta de Dickson contiene exactamente las ideas del Gobierno de Su Magestad sobre el asunto». (1)

*b) Actos ordenados por los gobiernos mismos para reprimir las turbulencias y sofocar la guerra civil*

94— El Estado ejercitando sus funciones de reprimir y castigar y empleando, para ello, el instrumento de la guerra no es responsable, internacionalmente, mas que del abuso y de la arbitrariedad, conforme á los principios de la *obligatio ex delicto* y del respeto á las leyes generales del país y á las de la guerra entre países civilizados.

En muchas ocasiones los Estados han declarado su irresponsabilidad tratándose de actos de represión, por medio de la guerra, de insurrecciones internas. Los autores dan como muy ilustrativos los conceptos emitidos por Austria y Rusia, con motivo de las recla-

[1] Miguel Cruchaga T. -- Nociones de Derecho Internacional—2ª ed. § 627, fgs. 449 y 450.

maciones de algunos súbditos ingleses que habían sufrido perjuicios en el acto de la represión por el soberano de Toscana, en Mayo de 1849; y también por el de Nápoles, de una turbulencia de aquella especie. Una escuadra inglesa se constituyó en Nápoles para apoyar esas reclamaciones. El incidente provocó una gran emoción. El príncipe de Schwartzemberg, en nombre del Austria, consultada por el soberano de Toscana, dijo con fecha 14 de Abril de 1850:

«Sea de ello lo que fuere, el primer deber de todo Estado independiente es el asegurar su propia conservación, por todos los medios que estén en su poder. Desde que un soberano, usando de su derecho, se ve obligado á recurrir á las armas para debelar una insurrección y que en la guerra civil que resulte, la propiedad de los extranjeros establecidos en el país se menoscaba, á mi modo de ver es una desgracia pública, que los extranjeros deben sufrir lo mismo que los nacionales y que no les da derecho á una indemnización excepcional, así como no tendrían ese derecho, si acaeciese cualquiera otra calamidad dependiente de la voluntad de los hombres».

El Conde de Nesselrode, por su parte, en nombre de Rusia, en nota de 2 de Mayo de 1850:

«Según las reglas del Derecho Público, tales como las entiende la política rusa, no se puede admitir que un soberano forzado, como lo ha sido el Gran Duque de Toscana, por la obstinación de sus súbditos rebeldes, á recuperar una ciudad ocupada por los insurrectos, esté obligado á indemnizar á los súbditos extranjeros que hayan sufrido daños á consecuencia del asalto emprendido contra esa ciudad».

*c) Actos que emanan de los funcionarios del Estado que pueden presentarse, tanto en tiempo de paz como en el de guerra civil*

95.— La obligación que incumbe al Estado de responder de los actos perjudiciales practicados por funcionarios públicos, no admite duda, ni se puede decir que amengüe ó debilite la autoridad de las leyes nacionales. Al contrario, el cumplimiento de dicha obligación demuestra, de una manera evidente, que el gobierno no tiene la intención de dejar sin castigo los



actos violatorios de las leyes y, que, toma las medidas del caso para impedir la repetición de tales actos.

Para fijar los casos en que la responsabilidad del Gobierno existe se tendrán presentes las cuatro condiciones siguientes:

«1ª. Que hubiese conocido, en tiempo útil, el hecho ilícito que quería ejecutar su funcionario y que, pudiendo hacerlo, no lo hubiese impedido;»

«2ª. Que teniendo tiempo de impedir, que el acto de su funcionario surtiese sus efectos, no hubiese tomado las medidas necesarias para evitarlo;»

«3ª. Que la ignorancia del acto proyectado por su funcionario pueda ser considerada como voluntaria y culpable; y»

«4ª. Que teniendo conocimiento del hecho ejecutado no lo haya condenado, ni dictado medidas para evitar su repetición en el porvenir.»

La acción diplomática en estos casos, rigurosamente equitativa, ha sido acogida, no solo por países tales como la China y la Turquía, en los cuales el príncipe usa respecto de los extranjeros los mismos procedimientos que respecto de sus propios súbditos, sino también por gobiernos de países mas civilizados, por actos que emanan de dictadores ó de funcionarios irresponsables en el hecho. En Francia, por ejemplo, el gobierno de Luis XVIII concedió indemnizaciones á los nobles españoles cuyos bienes fueron embargados y confiscados por orden de Napoleón. La historia de muchos países de América suministra, también, ejemplos de reparaciones de esa especie.

## § 5 DE LAS PERSONAS QUE TIENEN DERECHO Á LA INTERVENCIÓN DIPLOMÁTICA

### a) *Personas físicas*

96— Únicamente los nacionales, por nacimiento ó naturalización, tienen derecho á la intervención diplomática para conseguir la reparación del daño que se

les causa en territorio extranjero. Cada gobierno, en efecto, protege exclusivamente á sus nacionales y no puede ser obligado á aceptar una intervención extranjera en favor de estos mismos.

Principalmente en materia de guerras civiles, la diferencia entre extranjeros y nacionales es decisiva. Los extranjeros solo están obligados á demostrar su neutralidad en la contienda; los nacionales, además, tienen que probar su fidelidad al soberano.

Este principio resulta de las estipulaciones de diversas convenciones relativas á reclamaciones por perjuicios irrogados á extranjeros, que no hablan mas que de las reclamaciones formuladas por corporaciones, sociedades ó particulares nacionales de uno ú otro de los Estados contratantes.

97.— Por la naturaleza de aquella intervención, la nacionalidad del reclamante debe permanecer sin modificación hasta que se hubiese conseguido la satisfacción que se reclama.

*Joseph Napoleon Perch , arzobispo de Nueva Orleans v. United States:* Comisión de reclamaciones con arreglo á la Convención entre los Estados Unidos y Francia, del 16 de Enero de 1880.— El reclamante exigia una indemnización por su arresto y destrucción de su oficina, en Nueva Orleans, por el General Butler, en Noviembre de 1862. En su memorial declaraba haber nacido en Francia y haberse naturalizado en Estados Unidos, el año de 1870. La comisión se declaró sin jurisdicción, fundada en el hecho de que Monseñor Perch  no era francés.

En el mismo sentido se resolvieron 33 reclamaciones análogas.

98— Los herederos   acreedores, interesados, de un extranjero que había comenzado   valerse de la protección de su gobierno, deben pertenecer   la misma nacionalidad; de lo contrario, la reclamación se desestima por faltar el requisito indispensable de la extranjería en los reclamantes.

*Pierre S. Wiltz v. United States*: la misma comisión.—El reclamante se presentó como administrador legítimo de la sucesión de León R. Delrieu, ciudadano francés, ya fallecido, para que se le asignase una indemnización por destrucción de propiedad y arresto personal ejercitados por autoridades de Estados Unidos, el año de 1862. Wiltz declaraba proceder en beneficio de los acreedores y herederos de Delrieu, sin indicar la nacionalidad de ellos. La comisión, en mayoría, decidió que no había lugar á proseguir la reclamación, estableciendo que no era bastante que el fallecido hubiese sido francés, cuando aconteció el daño y á su muerte, sino que, además, era preciso que apareciese que los verdaderos beneficiados, los que en último resultado debían recibir la indemnización, eran también franceses y que se presentasen ellos mismos. En contra de esta doctrina se alegó que, una reclamación nace desde el día en que se ha causado el perjuicio y que pertenece en propiedad á la persona damnificada; por consiguiente, si esa persona muere, entra en la sucesión y forma parte de los valores que deben sacarse de esa sucesión. En segundo lugar, que la reclamación ha de presentarse por intermedio del gobierno de aquel propietario, original ó primitivo.

99 — En ausencia de una naturalización en el país que ha causado el daño ó en otro cualquiera, lo cual lleva consigo la pérdida de la nacionalidad, el mero hecho de que el individuo permanezca fuera de su patria durante un periodo de tiempo, mas ó menos largo; de establecer su domicilio en territorio extranjero, sin ánimo de regresar, trae como consecuencia el debilitamiento, y hasta la desaparición completa, de la obligación que incumbía al gobierno de quien dependía, primitivamente, de concederle su protección.

Esta influencia del domicilio se comprende fácilmente.

En efecto, si el ciudadano de un país se establece en el extranjero, lo hace voluntariamente; por ese solo hecho, y de varias maneras, se identifica con ese país. y hay, por lo tanto, derecho de presumir que obtiene ventajas de esa asociación íntima. No sería, pues,

justo que, al mismo tiempo que se aprovecha de las ventajas que le resultan de su establecimiento en el país de su elección, continuase gozando de los privilegios concedidos á los extranjeros.

Del punto de vista del derecho de gentes, por consiguiente, cuando la nacionalidad del individuo ha de producir alguna influencia en el éxito de la cuestión litigiosa es preciso examinar, previamente, cuál es su domicilio; si existe una residencia en país extranjero, la importancia que deba atribuirse á esta condición variará según que la residencia se haya establecido, teniendo en mira negocios de carácter puramente temporal ó para domiciliarse definitivamente (1) En este último caso, el extranjero será tratado como nacional del país que habita. (2)

Diferentes reclamaciones por indemnización, formuladas con motivo de los bombardeos de Greytown y de Valparaiso, se han resuelto en ese sentido. El caso de Greytown fué después invocado por Lord Palmerston, en la respuesta que dió á Mr. Adams, sobre las indemnizaciones que debieran ser concedidas á los comerciantes ingleses y de otras nacionalidades cuyas propiedades habían sido destruidas en Uleaborg, golfo de Botnia, el 2 de Enero de 1854, por las fuerzas destacadas de la división naval del almirante Plumridge. Lord Palmerston fué de opinión que, las personas domiciliadas en países extranjeros deben sufrir las contingencias de estos países, en paz ó en guerra, y no tienen, por consiguiente, derecho para dirigir reclamaciones al gobierno que los hostiliza como incorporados al país de su domicilio.

Por lo demás, en materia de presas marítimas es donde el derecho internacional atribuye mayor importancia al domicilio y á la residencia de las personas perjudicadas. El domicilio, tal como lo comprende ese derecho, llega á ser el *criterium* de la naciona-

[1] Hall, op. cit., p. 279.

[2] Travers Twiss. *Le droit des gens on des nations*, t. I, § 168, p. 255.

lidad, hasta el punto que, aun en las relaciones entre un estado soberano y su nacional por nacimiento, las leyes especiales sobre nacionalidad no pueden ser invocadas, cuando se encuentran en oposición con una residencia permanente en territorio extranjero.

100.— En materia de reclamaciones, sin embargo, no se aplica ahora, rigurosamente, el principio que hace depender la solución del negocio del hecho de la residencia del reclamante y no de su nacionalidad. Aún cuando esa residencia dure mas de diez años no se le concede una preponderancia absoluta, como lo hace el sistema de Grocio.

*James Crutchett v. United States*, N° 4. *Anthony Barclay v. United States*, N° 5: Comisión de reclamaciones con arreglo al tratado entre los Estados Unidos y la Gran Bretaña, del 8 de Mayo de 1871.— El agente de los Estados Unidos interpuso una excepción, especificando, entre otros fundamentos, que los reclamantes estando domiciliados en el territorio de la Unión no podían reclamar el título de súbditos británicos que era el único que les daría personería según el tratado. Las decisiones de la comisión dejaron establecida la doctrina que, en lo tocante á la cuestión de jurisdicción, el carácter nacional del reclamante debía determinarse según su vínculo primero de sujeción, cuando ese vínculo no sea doble, sin traer á consideración el hecho del domicilio.

Solo se otorga influencia á la residencia, en país extranjero, cuando esta se ha establecido *sin ánimo de regresar*.

La solución que debe darse, en cada caso particular, á esta cuestión es bastante delicada; es, en efecto, muy difícil decir, de una manera general, cuáles son las circunstancias de hecho que servirían de criterio para apreciar la intención que puede haber tenido el reclamante, de establecerse de una manera definitiva fuera de su país de origen. La residencia en el extran-

jero podría haber sido impuesta al reclamante como una necesidad absoluta y resultar, por ejemplo, del hecho de que se había visto forzado á emigrar por razones políticas ó religiosas. Podría, también, haber sido consecuencia de su actividad comercial ó industrial, sin que su persona misma estuviese interesada, ó también de un matrimonio. Estas circunstancias no serían, sin embargo, bastantes para que se pudiera deducir, de una manera cierta, que ha abandonado su país sin ánimo de regresar. — La prueba de esa intención resultaría sola nente de un concurso de circunstancias.

«Si el emigrante se ausenta realizando sus bienes y sin propósito de viaje, de placer ó de ciencia; si, además, se traslada á un país donde espera mejor empleo y remuneración de su labor y de su aptitud industrial; si allí, bien avenido con las costumbres y temple del clima, toma asiento de firme, establece un taller ó una oficina, construye una casa ó funda un negocio; si, apegado ya al vecindario, traba relaciones, cultiva amistades y llega á formar una familia; si, pues, el emigrante lleva así á otra tierra sus intereses, sus afectos, su trabajo, sus esperanzas, sus deberes, sus simpatías, el conjunto, en suma, de su persona física y moral: no puede caber duda, sino que ha partido del suelo patrio sin pensamiento de vuelta, *sine ánimo revertendi*, y se ha incorporado, de hecho y de permanencia, en el territorio y pueblo de su establecimiento.» (1)

No obstante, aquí también, como en muchos otros casos en que las circunstancias de hecho desempeñan un papel preponderante, desde que una de las

[1] Ambrosio Montt.—*Dictámenes*, t. I. Reclamaciones de Ecuatorianos y Españoles, p. 380.

partes pretende deducir de los hechos, aun de los mejor constatados, todas sus consecuencias jurídicas, su adversario invoca otros que tienden á demostrar que el emigrante no ha cesado, jamás, de permanecer fuertemente ligado á su país de origen.

El Código Napoleón, al tratar de la «privación de los derechos civiles por la pérdida de la cualidad de francés», establece, entre otras cosas, en su artículo 17, que la cualidad de francés se perderá . . . 3º por cualquier establecimiento hecho en país extranjero sin ánimo de regresar».

*Joseph Bonillote v. United States*, N° 130; comisión de reclamaciones con arreglo á la Convención entre Estados Unidos y Francia, del 15 de Enero de 1880.— La mayoría de la Comisión encontró que el reclamante se había establecido voluntariamente en los Estados Unidos, sin intención de regresar á Francia y, por consiguiente, que había perdido la ciudadanía francesa, con arreglo al Código Civil de Francia.

Todas las legislaciones no han adoptado, sin embargo, el principio del Código Napoleón.

El Código italiano, (art. 11) por ejemplo, exige una renuncia expresa de su nacionalidad ante el oficial del estado civil del propio domicilio, seguida de la traslación de la residencia á un país extranjero. Lo mismo sucede en Suiza.

En toda circunstancia, el país de origen reivindica, siempre, el derecho de decidir, por sí mismo, la cuestión de saber, si, por el hecho del establecimiento del domicilio en país extranjero su nacional ha conservado ó perdido su cualidad de ciudadano. Esta reivindicación se explica considerando que el establecimiento del domicilio no basta por sí solo, en ausencia de la opción de una nacionalidad extranjera, para conferir derechos políticos en el país del lugar de residencia.

b) *Personalidades morales*

101 — Las sociedades de toda especie, y entre ellas las comerciales nominativas, en comandita, con responsabilidad limitada ó anónimas, tienen derecho, como los individuos, á la protección diplomática de los países al amparo de cuya legislación se han formado.

En derecho internacional privado se establece una separación perfecta entre la asociación, que es una persona jurídica, creación de la ley, y los asociados. La asociación solo puede desarrollarse y vivir dentro de la legislación del país en que nace. Si dicha asociación es la que ha delinquido, lo cual no puede concebirse tratándose de delitos comunes, ella sería la responsable, y la nacionalidad de los asociados nada tiene que ver en ello; si, al contrario, los asociados son individualmente delincuentes, la asociación permanece y debe permanecer extraña á las consecuencias de dichos actos. Bajo to los aspectos, la vida jurídica de la asociación está netamente separada de la de sus asociados; desde el momento de su constitución, la nacionalidad de estos importa poco.

En Diciembre de 1865, el vapor *Antioquia* de la «Compañía Unida de Navegación en el Río Magdalena», fué detenido y requisicionado por el gobierno colombiano para las necesidades de la guerra. La sociedad propietaria del navío era una sociedad anónima colombiana, con un capital de 300,000 dollars, de los que cerca de 160,000 pertenecían á ciudadanos americanos. Estos solicitaron el apoyo del gobierno de Washington para reclamar una indemnización del gobierno de Colombia. Esta pretensión fué rechazada por la Secretaría de Estado de los Estados Unidos. «La asociación, decía, entonces, M. Seward, Secretario de Estado, en tanto que persona jurídica debe ser asimilada á un ciudadano de Colombia. Si ha experimentado un perjuicio, debe buscar reparación de la misma manera que lo haría un particular colombiano, sin el auxilio de ningún gobierno extranjero. (1)

[1] Wharton. op. cit., Sec. 217.



En Febrero de 1885, habiendo estallado una revolución en el Estado del Cauca, en la cual, se decía, estaba complicado el ciudadano italiano Cerutti y sus socios, de nacionalidad colombiana, Ezequiel Hurtado y Virgilio Quintana en la sociedad Ernesto Cerutti y C<sup>a</sup>, el gobierno del Cauca ordenó la confiscación de los bienes pertenecientes al referido Cerutti y todos los de la sociedad E. Cerutti y Compañía, de donde surgió una larga y enojosa controversia diplomática entre el gobierno de Italia y el de la República de Colombia, la que dió lugar á una mediación preliminar del Gobierno de S. M. C. (26 de Enero de 1888), en que éste expresó sus mas formales reservas contra la confiscación de los bienes de la sociedad; á un arbitraje abortado en Bogotá; (Septiembre de 1888 á Enero de 1889) á una sentencia arbitral del Presidente Cleveland; (2 de Marzo de 1897) y á la expedición del Contralmirante italiano Candiani, al puerto colombiano de Cartagena, para obligar al Gobierno colombiano á que cumpliera la sentencia arbitral expedida en favor de Cerutti y de los acreedores de la sociedad «Ernesto Cerutti y Compañía».

La confiscación de los bienes de esta personalidad jurídica ha sido justamente vituperada. (1)

En el caso de *Casanova Brothers* N<sup>o</sup> 28—Comisión española, (1871) Diciembre 26 de 1882, se trató, al contrario, de embargo decretado por el Gobierno español, en Abril de 1869, de la parte de interés que tenía en el negocio de Casanova Brothers el socio Manuel Casanova, súbdito español. No se confiscó ninguna propiedad de la firma; se notificó, solamente, á su agente en Cuba que entregase, en arcas fiscales, los dividendos correspondientes á Manuel Casanova.

La reclamación que intentó la firma contra España fué rechazada.

Suponiendo, por consiguiente, que los gerentes ó directores de una sociedad cometan un delito de derecho común, tal como el incendio de propiedades, la sedición ó el desacato contra la autoridad, estos actos podrían originar condenas pecuniarias contra los referidos gerentes ó directores, pero, en ningún caso contra el haber social.

---

[1] Bureau, *Le conflit italo-colombien, (Affaire Cerutti)* pgs. 14 y 15.

**102**— Mirando la cuestión del punto de vista del interés de los asociados, en la emergencia de que el gobierno ultrapasando sus facultades, á causa del delito de sedición imputado á uno ó varios de ellos, se hubiese apoderado de los bienes muebles ó de los bienes raíces de la sociedad ¿ el gobierno podría alegar que, sólo la sociedad tiene el derecho de reclamar y que las acciones individuales de los socios extranjeros tienen que ser declaradas improcedentes, sin mayor estudio? Es evidente que no, puesto que, de lo contrario, se autorizaría al gobierno á que se aprovechara de una distinción voluntariamente desconocida por sus funcionarios para despojar, tal vez, al extranjero de su parte de interés en la sociedad.

Existe, pues, una acción individual que el extranjero tiene el derecho de ejercitar apelando á la protección de su gobierno, lo mismo que cuándo se trata de actos contrarios al derecho privado que garantiza al particular contra la injusticia del poder en todas sus manifestaciones.

Lo que se puede, de consiguiente, reclamar, por acción individual de los socios extranjeros, es la parte de indemnización que pudiera corresponderles en proporción al capital aportado á la asociación, parte que es su propiedad exclusiva como que concurre á formar su interés ó acción en la sociedad.

No sería equitativo que se le despojase de la referida parte indirectamente, es decir, destruyendo los bienes sociales que contribuían á producir dicho interés ó acción.

El principio de derecho internacional que confiere á los miembros de una firma social diferentes derechos, de acuerdo con sus nacionalidades, ha sido introducido por la jurisprudencia norteamericana, en los casos de presas y es aplicado, ahora, á las demás reclamaciones internacionales análogas.

Así, en el caso de *Ruden y C<sup>a</sup>* contra la *República del Perú*, decidido por el dirigente Sr. Valenzuela, (1869) en virtud de la Convención de reclamaciones peruano—americana del 4 de Diciembre de 1855, se ordenó pagar la mitad de la indemnización acordada por los daños causados en la hacienda de Errepón, propiedad de la sociedad indígena, al socio americano Ruden, dejando sin parte al socio colombiano Escobar. (1)

En el caso de *Cerutti*, sometido á la decisión arbitral del Presidente Cleveland, por el protocolo italo—colombiano del 18 de Agosto de 1894, el árbitro declaró que eran fundadas las reclamaciones formuladas por el referido Ernesto Cerutti contra la República de Colombia, en razón de pérdidas y perjuicios causados en la propiedad, real é individual, que poseía personalmente en el Estado del Cauca; y en razón del perjuicio experimentado por él, como consecuencia de las pérdidas y perjuicios causados en el interés que tenía en la sociedad E. Cerutti y C<sup>a</sup>. El árbitro, en seguida, creyéndose, sin duda autorizado por los términos, asaz vagos del compromiso, relativos á investirlo de plenos poderes, autoridad y jurisdicción para hacer y ejecutar ó para ordenar que se ejecute, sin limitación alguna, todo lo que á su juicio pudiera ser necesario á conducir á la consecución de los fines que el Protocolo tenía por objeto asegurar, y considerando que Cerutti se vería despojado de la indemnización, que ordenó se le pagase, por los acreedores de la sociedad Ernesto Cerutti y C<sup>a</sup>., adjudicó al Gobierno colombiano el activo de esta sociedad y decidió que el mismo gobierno debía reembolsar á Cerutti las sumas que éste pudiera verse obligado á pagar á sus acreedores.

Esta última parte ha merecido críticas bastante fundadas, por cuanto, en el hecho, el árbitro falló no solamente en favor de Cerutti sino, también, de sus acreedores, á quienes no podía amparar legítimamente el Gobierno de Italia, por extraños al origen de la reclamación. (2)

*John Mathison, George Petrie y Alexander Prentice v. República de Chile*, N<sup>o</sup> 14.— Tribunal arbitral, con arreglo á la convención

[1] *Correspondencia diplomática relativa á la Comisión mixta peruano—colombiana*, p. 234.

[2] Bureau. op. cit. p. 91 *in fine* á 101.

entre la Gran Bretaña y Chile del 4 de Enero de 1883—Los reclamantes, súbditos ingleses, eran los únicos dueños de las acciones de la sociedad anónima peruana titulada «Compañía de Alumbrado por Gas de Chorrillos» Todas las propiedades de esta fueron destruidas en los días del 13 al 21 de Enero de 1881 por las fuerzas chilenas que ocuparon la ciudad de Lima. La mayoría del Tribunal se declaró competente, por cuanto lo reclamantes eran los únicos perjudicados con motivo de esos crímenes, a pesar de la nacionalidad de la compañía, y condenó al gobierno demandado al pago de una indemnización de £ 1819

103— Aplicando el principio del número anterior, en sentido contrario, se obtienen las reglas siguientes:

1ª El socio extranjero y sobreviviente de una firma no puede invocar, diplomáticamente, el beneficio que le confiere la ley civil, de cobrar las deudas y disponer de los efectos de la sociedad de que formó parte principal el socio originario, difunto, para introducir una reclamación por indemnizaciones debidas á la sociedad. La acción que compete corresponde al representante del socio difunto y se limita á su parte en la propiedad destruída.

*Thomas Morrison, surviving partner of Plumer & Morrison,* ante la Comisión de la indemnización mexicana establecida por ley del Congreso de Estados Unidos del 3 de Marzo de 1849.

2ª La adjudicación que se haga, en la liquidación definitiva de una sociedad, de una reclamación diplomática, al socio originario que tiene asociados extranjeros no da derecho, á dicho socio originario, para cobrar el total de la indemnización sino, únicamente, la parte que le correspondía antes de la adjudicación en pago.

*L. S. Hargons v. Mexico,* N° 784; Comisión de reclamaciones, con arreglo á la Convención entre Estados Unidos y México, del 4 de Julio de 1868.

104 — Una sociedad por acciones, (*corporation, joint stock company*) aunque jurídicamente se considera persona distinta de cada uno de sus socios accionistas, económicamente no reviste más que un aspecto, en cuanto á los capitales invertidos por cada uno de los tenedores de acciones: el de que estos capitales produzcan algún provecho á los dueños; de tal manera que, la suerte de la persona jurídica, de rechazo, afecta necesariamente á la persona particular del accionista y que el perjuicio de la una redunde, indirectamente en perjuicio del otro. De este punto de vista, la intervención diplomática puede, también, ejercitarse por acción individual de los socios, no obstante la nacionalidad de la compañía anónima, que es la de su domicilio legal ó donde reside la sede social, cuando posee establecimientos en varios lugares pertenecientes á países distintos. (1)

Pero, para que la acción individual de los accionistas merezca la protección diplomática, es preciso, que las acciones, al tiempo de comenzar ésta, sean propiedad del súbdito ó súbditos de la Nación que interviene y que no les hayan sido traspasadas, después de suscritas, por otros que carecen del derecho de ser protegidos, y también después de haberse realizado el daño que se intenta reparar.

Aparte de lo anterior, los derechos de la sociedad anónima, como tal, no deben, perderse de vista, y por tanto, mientras ella subsista, no puede el accionista, como particular, tomar á su cargo ó pretender hacer efectivos los derechos propios de la misma, pues está de tal manera ligado á ella que debe pasar por lo que su mayoría resuelva hacer ú omitir.

---

[1] Weiss. *Le droit international privé*, p. 150

La intervención diplomática á favor de accionistas extranjeros supone, pues:

- 1°. que sus acciones les pertenezcan de primera mano.
- 2°. que ó bien no exista ya la sociedad, ó bien que ésta haya perjudicado con sus resoluciones á los accionistas, en cuyo favor se interviene, y que éstos, además, hayan sufrido una formal denegación de justicia. (1)

### § 6 RENUNCIA Á LA PROTECCIÓN NACIONAL

105— El extranjero, que se encuentra en el caso de solicitar la protección de su gobierno, no es libre de dirigir su reclamación á otras autoridades, distintas de sus agentes nacionales. Estos, una vez enterados de la reclamación, pueden rehusar ocuparse de ella, no tomarla en consideración, salvo el derecho del individuo perjudicado de interponer una acción, por daños y perjuicios, contra el funcionario ó contra el Estado que lo ha nombrado.

Sin embargo, el individuo carece de facultad para renunciar á la reclamación que podría, y que debería, dirigir á su gobierno para que lo proteja contra las injusticias de que ha sido víctima de parte del soberano local.

Esto resulta de la naturaleza jurídica de la protección nacional.

El Estado se encuentra en el caso de dispensarla, principalmente, porque la injusticia cometida contra el interés individual, tal vez se refleja sobre el interés colectivo de la nación. Este interés puede aparecer superior al interés individual cuando, entre otros varios casos, se estime que reclamaciones muy frecuentes, en vez de mejorar la situación de los nacionales en el ex-

[1] Bar. Dictamen sobre el laudo pronunciado en la cuestión entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de El Salvador, referente al reclamo de la «Salvador Company», etc., B., I.

tranjero, no hacen mas que convertir en insoportable su permanencia al soberano local, y que la reclamación, por lo tanto, sería contraproducente.

**106.**— Hay actos que, realizados por un extranjero, podrían ser interpretados como que implican, de su parte, una renuncia absoluta al recurso de protección del Estado al que, sin embargo, continúa perteneciendo. Tales son las que se refieren al ejercicio de derechos políticos que el soberano local reserva á sus nacionales ó que concede, también, á los extranjeros, de una manera general ó sólo á los domiciliados.

El ejercicio de tales actos no puede, en realidad, ser interpretado como presunción de renuncia á la protección del Estado, por cuanto no existe un acto positivo, como el de la naturalización, que revele la intención formal de romper el vínculo de dependencia y sumisión á la patria de origen ó por nacimiento.

Ahora, si el extranjero, sin estar facultado por la ley local, ejercita derechos que sólo corresponden á los nacionales habrá allí un hecho delictuoso que será reprimido como tal; pero que no podría privar al Estado, de su derecho y de su deber, de proteger al individuo, á quien, á falta de un acto positivo de renuncia, le sería tal vez necesario amparar en interés de la colectividad.

*Rafael Canevaro v. República del Perú*, N° 32; Arbitraje de reclamaciones con arreglo al protocolo entre el Perú é Italia del 31 de Agosto, 1901—Canevaro, que reivindicaba la ciudadanía italiana, había ejercitado derechos políticos, reservados á los peruanos, aceptando una candidatura senatorial por el departamento de Ica el año de 1878. Por este fundamento, el árbitro declaró que no estaba suficientemente comprobado el carácter neutral del reclamante y que no se le debía indemnización por los perjuicios que experimentó en la guerra civil de 1894—1895 (1)

---

[1] Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores, 1902, p. 223—230.

El árbitro incurrió, en este laudo, en una confusión evidente entre el caso de renuncia tácita de la ciudadanía y el de la violación de la neutralidad individual, que Canevaro no había practicado en aquella guerra. Compárese con el caso de *E. Cerutti v. República de Colombia* que se registra más adelante.

Durante la guerra separatista, los gobiernos inglés y francés reclamaron en favor de los nacionales establecidos, hacia muchos años, en Estados Unidos, á quienes se pretendía imponer la obligación de servir en el ejército. El gobierno de los Estados Unidos invocaba, para justificarse, precisamente, la circunstancia que los extranjeros en cuestión habían ejercitado derechos políticos después de manifestar su intención de establecerse definitivamente en el país, motivo por el cual habían perdido el derecho de valerse de su extranjería para sustraerse á los deberes que pesaban sobre todos los ciudadanos americanos.

El gobierno inglés declaró á sus súbditos que no podría protegerlos contra la conscripción si persistían en residir en los Estados Unidos. (1)

El gobierno francés formuló netamente la doctrina de que, las personas en cuestión, no habían perdido el derecho de invocar la protección de Francia, de la que debían continuar reputándose ciudadanos. (2)

El presidente Lincoln, para poner fin á las dificultades de esta situación ambigua anunció en una proclama, que se proponía someter al servicio militar á ciertas categorías de extranjeros, si no abandonaban el territorio americano en un plazo determinado.

**107.**— El extranjero puede aceptar la competencia de un tribunal extranjero, sin renunciar de antemano á reclamar contra cualquier injusticia de que fuese víctima de parte del soberano local. Tal es el caso, por ejemplo, de una compañía que en un contrato acepta la cláusula de ser considerada como investida de la nacionalidad del contratante, para los efectos de dicho contrato. Esto no quiere decir que la compañía se haya

---

[1] Calvo, <sup>o</sup> 6p. cit. § 675  
[2] Ibid, § 74.



desprendido del derecho de reclamar la intervención diplomática del Estado á cuya nacionalidad pertenece.

*The North and South American Construction Company v. República de Chile*, N° 7, Comisión de reclamaciones con arreglo á la Convención entre los Estados Unidos y Chile, del 7 de Agosto de 1892.— La mayoría de la comisión decidió que por el hecho de haberse disuelto, por decreto del Gobierno de Chile, el tribunal que debía fallar las dificultades que surgieron entre él mismo y la Compañía, esta había recuperado, el derecho de reclamar la protección de los Estados Unidos, considerando que dicha compañía no había perdido su calidad de ciudadano americano. (1)

108.— Puede, también, el extranjero comprometerse en un contrato ó renunciar á la protección de su gobierno y á no ocurrir á la acción diplomática, en caso de que surjan dificultades entre dicho extranjero y el gobierno. Esta cláusula libremente consentida aparece, además, como una compensación ó condición de los privilegios y concesiones de diferente orden (trabajos públicos, minas, explotación de vías de comunicación) que son materia del contrato.

Tiénesese esta renuncia como inválida. «Así como nadie está autorizado para renunciar á la protección de la justicia, así, tampoco, puede renunciar á la protección diplomática; la validez de un pacto de ese género podría ser causa de una injusta opresión y de un impune despojo para ciudadanos extranjeros». (2)

De otro lado se dice: que, teniendo todo gobierno el derecho de no acordar tales concesiones, sino á sus nacionales, puede, si consiente en otorgarlas á extranjeros, exigir de ellos que se coloquen bajo un pié de igualdad

[1] Comisión de reclamaciones entre Chile y los Estados Unidos. Fallo N° 3, p. 21—27.

[2] Bar. op. cit.

con los nacionales y que se comprometan, no solamente, á someterse á las leyes del país, sino, también, á no provocar la intervención de los gobiernos, á que pertenezcan, en la solución de las cuestiones litigiosas que surjan.

*The Nitrate Railway Company Limited v. Republica de Chile:*  
N.º 34— Tribunal Arbitral con arreglo á la Convención entre Inglaterra y Chile, del 26 de Setiembre de 1893

La compañía reclamante, de nacionalidad inglesa, transfirió la concesión otorgada por el Gobierno peruano, en cuyos derechos se substituyó el Gobierno de Chile, por la anexión del territorio de Tarapacá, para la construcción de los ferrocarriles de Iquique á Pisagua. En el contrato primitivo se estipuló que, si la transferencia se hacía en favor de extranjeros, éstos quedarían sometidos á las leyes del país, sin poder recurrir á la acción diplomática.

La mayoría del Tribunal decidió que era incompetente para fallar la reclamación de la compañía por destrucción de su material y uso ó ocupación de sus líneas, por el ejército de Chile, durante la guerra civil de 1891

En todo caso, el compromiso de renunciar á la intervención diplomática no obliga á los gobiernos extranjeros, los cuales pueden, si lo estiman conveniente, tomar en manos la reclamación por la injuria ó el perjuicio de que ha sido víctima su nacional, sin preocuparse de los obstáculos creados por la voluntad anteriormente declarada de los contratantes.

## § 7 PÉRDIDA DEL DERECHO Á LA PROTECCIÓN NACIONAL

### a) *Conducta imprudente del extranjero*

109.— Con razón se rehusa toda compensación por daños causados por rebeldes ó turbas de amotinados, cuando el Estado deba alguna en principio, á las personas que teniendo noticias de turbulencias, se consti-

tuyen en el teatro de la sedición y se establecen allí. No deben atribuir á nadie, mas que á ellas mismas, la causa del daño experimentado.

Sucede lo mismo respecto de las personas que permanecen sin motivo en un territorio en que han estallado turbulencias, ó que continúan ejerciendo en él, á pesar de la situación política, un lucrativo comercio ó profesión.

Sería en verdad extraordinario indemnizar á gentes que han corrido voluntariamente los riesgos de que se quejan con la esperanza de obtener determinadas ganancias.

#### b) *Aceptación de patentes de corso*

**110.**— Los extranjeros que aceptan patentes de corso violan la neutralidad que están obligados á observar, como ciudadanos de un país amigo del gobierno que lucha en guerra civil ó internacional. Dicha aceptación no puede mirarse, sino como un ultraje injustificable á personas y á propiedades que deben respetarse. El Estado de quien depende el extranjero perjudicado se encuentra, por lo tanto, en la situación de retirarle su protección.

Reclamaciones de *Clark y Daniels*: Casos de *La Constancia*, *Medea* y *Good Return*. Estos dos últimos buques apresados por *El Irresistible* y *La Fortuna*, corsarios al mando de ciudadanos americanos con letras de marca de José Artigas, jefe del poder ejecutivo de la república de la Banda Oriental, habían ejecutado diferentes capturas de buques españoles y portugueses. El corsario *La Constancia* del Gobierno de Colombia se apoderó de ambas presas en 1818 y 1819, y de aquí resultó una reclamación contra los gobiernos de Nueva Granada, Venezuela y el Ecuador, en que se dividió Colombia el año de 1830. Esta reclamación fué rechazada sucesivamente: por la comisión mixta ecuatoriano-americana constituida por la convención de 25 de Noviembre de 1862, por la colombia-

no-americana que se reunió en cumplimiento de la de 10 de Febrero de 1864 y por la venezolano-americana que funcionó bajo el imperio de la de 5 de Diciembre de 1865.

c) *Intervención personal en las luchas políticas*

**III.** — Además de la cuestión de saber, si un extranjero por mezclarse en los asuntos interiores y en las luchas políticas del Estado en que reside, ha perdido su nacionalidad, ó si aún conservándola, podría ser expulsado ó condenado por el Estado ofendido, se presenta la de la neutralidad del extranjero.

No puede ponerse en duda que el extranjero no tiene derecho á mezclarse en los asuntos interiores de un país extraño, y menos duda puede ocurrir cuando se trata de actos de rebelión.

*Heirs of John Young v. México*, N° 591; Comisión constituida en virtud de la Convención entre Estados Unidos y México. Se trataba de un americano que reclamaba indemnización no obstante haber tomado parte en favor de uno de los partidos que se encontraban en lucha.

*William C. Tripler v. México*; la misma comisión. Se probó que el reclamante había tomado parte activa en favor de los reaccionarios contra los liberales, y se le declaró sin derecho á indemnización por causa de su expulsión ordenada por las autoridades militares, el año de 1858, y por arresto y prisión ilegal ejecutada por autoridades civiles.

*William Whitty v. United States*: comisión con arreglo al tratado entre Estados Unidos y la Gran Bretaña del 8 de Mayo de 1871. El reclamante se alistó como voluntario en una compañía al servicio de los Estados confederados en 1861. En 1864 las fuerzas federales destruyeron y capturaron una cantidad de ron y melaza, de su propiedad. Resolvió la mayoría de la comisión que Whitty carecía de derecho para presentarse ante la comisión, por haber violado su neutralidad de súbdito británico.

La sanción de estos casos y el derecho del Gobierno atacado se hacen efectivos generalmente por la ex-

pulsión del extranjero, como el remedio más eficaz cuando de rebeliones se trata, ó por la aplicación del derecho penal interno, según lo convenido en los tratados. Si en vez de decretar aquella ó de usar de este derecho, se le deja vivir en el país, si durante largos años se le consienten actos análogos á los que en un momento dado se consideran ilícitos, si además, la prueba de éstos se hace con apasionamiento y con testimonios recogidos en el fragor de la lucha, la cuestión sale de los límites del derecho para entrar exclusivamente en el de la apreciación política.

En el caso del ciudadano italiano E. Cerutti, sometido por primera vez, en 1886, por Colombia á Italia á la mediación, del Gobierno de S. M. C., se constató que el reclamante había prestado servicios en 1876 y 1877 al Gobierno del Cauca, que en 1882 intervino en la lucha electoral á favor de uno de los candidatos á la presidencia del mismo Estado. Otras acusaciones, que no resultaron probadas, á juicio del mediador, con motivo de la conducta de Cerutti en la guerra civil de 1885, llevaron al Jefe Municipal de Cali á declarar que dicho extranjero había perdido su carácter de neutral y que quedaba sometido á las responsabilidades y cargos á que por las leyes están sujetos los nacionales. Como consecuencia, se sometió á juicio y se embargaron los bienes pertenecientes á la sociedad «E. Cerutti y Compañía», de que era socio el procesado, para destinar su valor á gastos de guerra.

El Gobierno nacional de Colombia en un informe del Ministro de Relaciones Exteriores del 29 de Julio de 1885, expuso el concepto que le merecía el procedimiento de las autoridades de Cali respecto de Cerutti, y con estos antecedentes, el Mediador contestó con fecha 26 de Enero de 1888 lo siguiente:

«Cuestión primera—Ernesto Cerutti ¿ ha perdido ó no en Colombia su calidad de extranjero neutral?

»Si los hechos que se han atribuido á Cerutti fueran exactos y el Gobierno de Colombia hubiera, en los momentos en que se cometieron, cuidado de probarlos de una manera cierta, está fuera de toda duda que la cualidad de extranjero de Ernesto Cerutti no habría podido evitar su expulsión de la comarca, con todas las consecuencias que las leyes del país y los Tratados vigentes entre Italia y Colombia le hubieran impuesto. En el estado actual, la Media-

ción opina, como el Gobierno nacional de Colombia, que en los procedimientos incoados por el Gobierno del Cauca no existen pruebas suficientes de la participación en la guerra civil que se atribuye á Ernesto Cerutti; afirma que después de aquella época tampoco existen nuevos procedimientos que acrediten los hechos debidamente, y considera por último que las pruebas presentadas durante la Mediación deben calificarse como calificó Colombia las hechas por el Gobierno del Estado del Cauca, y carecen de las condiciones probatorias suficientes; por lo cual en justicia no puede estimarse la culpabilidad de Cerutti, ni que perdiera á consecuencia de ésta la neutralidad que en el protocolo se expresa.»

«Cuestión segunda—Ernesto Cerutti ¿ha perdido, sí ó nó los derechos, las prerrogativas y los privilegios que el derecho común y las leyes de Colombia conceden á los extranjeros?

«En la contestación á la pregunta anterior va implícita la que debe darse á esta segunda cuestión. Cerutti hubiera tal vez perdido ó debido perder los privilegios de extranjería por la conducta seguida en Colombia, pero en el estado de prueba de la cuestión y en los antecedentes sometidos á la Mediación está declarado que no ha perdido semejantes prerrogativas; debiendo añadirse que en ningún caso habría podido perder los privilegios del derecho común, ni los que las leyes de Colombia conceden á los extranjeros; fundándose esta respuesta en las opiniones emitidas por el Secretario de Estado del Gobierno nacional de Colombia en su informe de 29 de Julio de 1885. (1)

**112.**—Por lo que acaba de exponerse, al extranjero que se alista en las tropas de uno de los beligerantes se le considera como enemigo y se le aplican las leyes de la guerra. Esta regla es con razón más precisa que la relativa al extranjero que no ha sido capturado con las armas en la mano en el curso de una guerra civil, pero que, sin embargo, olvida los deberes que le impone su calidad de neutral respecto del país en que reside.

A menudo se plantea la cuestión de saber, si el individuo que se ha enrolado al servicio de uno de los

[1] Documentos relativos al arbitramento de la reclamación Cerutti, publicados por el Ministerio de Relaciones Exteriores, Bogotá, 1889, pag. 34.

beligerantes pierde su calidad de ciudadano en su propia patria. Esta cuestión se relaciona con el derecho interno cuyas disposiciones varían en los diferentes países.

En el caso de *Harvey Lake v. Mexico*, N° 607 ante la comisión mixta americano-mexicana establecida conforme á la convención de 4 de Julio de 1868, Lake, antiguo instructor militar en San Francisco, formuló reclamación por servicios prestados á México en enganchar hombres, procurar suministros en los Estados Unidos y en pelear á la cabeza de una compañía en las filas del ejército republicano el año de 1866, en virtud de un contrato ajustado con el General Ochoa y el Presidente Juárez. La reclamación fué rechazada en la parte relativa á los servicios militares prestados al Gobierno Mexicano, dentro de su jurisdicción por persona que se había trasladado voluntariamente al país y aceptado un nombramiento en su ejército.

En la guerra civil del Estado Oriental de 1871, algunos brasileños, no obstante las reiteradas recomendaciones del Gobierno imperial, obligado especialmente por tratados internacionales á una abstención absoluta, tomaron parte directa y activa en la contienda, haciéndose notables el coronel Manuel Cipriano de Moraes que se unió al partido blanco, y el brigadier Fidelis Paez, que aceptó del Gobierno el nombramiento de Comandante general de la frontera.

«Esta intervención directa en las cuestiones internas del país vecino, motivó de parte del Gobierno imperial nuevas recomendaciones, habiendo declarado que los brasileños culpables no serían amparados por la protección diplomática y consular, si en alguna oportunidad fuesen perseguidos ó sufriesen perjuicio y que, además, quedarían sujetos á las penas de la legislación criminal y á la pérdida de la ciudadanía en los términos de artículo 7°, párrafo 2° de la constitución del Imperio». (1)

Al mismo resultado de la pérdida de ciudadanía se llegaría en los países cuya constitución no permite á los nacionales aceptar empleo, cargo ó título honorífico.

[1] Relatorio dos N. E. do Brasil 1871, p. 45.

co de un gobierno extranjero sin autorización de las autoridades nacionales bajo la pena indicada.

En Italia al contrario, se ha visto que Garibaldi y su hijo continuaron siendo ciudadanos italianos, aún cuando entraron al servicio de Francia en el curso de la guerra de 1870.

También en Francia, las Cortes de Tolón, de París y de Bastia han decidido que el hecho de haber entrado militares franceses, en diferentes épocas, al servicio de Don Carlos de España, de Don Miguel del Portugal y de algunas de las revoluciones de la república de Haití, y de haber obtenido grados militares en esos ejércitos, no había producido el efecto de hacerles perder su cualidad de ciudadanos franceses.

Cuando la Cámara de Diputados tuvo que decidir sobre la elección del general Cluseret que había servido en los ejércitos de los confederados sudistas, emitió la misma decisión y esto, contra las conclusiones del dictámen de su comisión de poderes.

He aquí según M. Clunet los motivos jurídicos que justifican las decisiones de los tribunales y de la Cámara:

«Es exacto que M. Cluseret ha combatido como oficial en las filas de un ejército extranjero. Pero ¿a quién se refiere la ley? La ley castiga al francés que rompiendo todos los lazos con su patria, entra al servicio de un país extranjero para continuar allí regularmente su carrera bajo la bandera de una potencia militar extranjera. Quien procede así da testimonio de un despego irremediable hacia su patria. La profesión de las armas le conviene ¿por que no la ejerce, como es natural, en la nación madre de que depende? Si se propone entregarse á esa profesión en provecho de otro país distinto que el suyo, existe allí un hecho voluntario, no necesario, de una gran significación. Ese hombre no pertenece ya, muy probablemente, ni por el corazón, ni por el espíritu á su antigua patria.

«La diferencia es grande cuando se trata de un hombre que las contingencias de la vida, el entusiasmo por una idea, el ambiente general del medio en que vive, ponen en presencia de una lucha momentánea de partidos ó de opiniones» (1)

*d) De la ayuda ó del apoyo prestado al enemigo*

**118.**— El derecho internacional convencional ha creado, sobre la base de las relaciones que existen en-

[1] J. D. I. P. 1889, p. 74.



tre los beligerantes y los individuos extranjeros, un principio análogo de aquel en virtud del cual el individuo culpable de participación en la lucha se encuentra desprovisto de la protección de su gobierno. Este principio se designa con el nombre de «principio de la ayuda ó del apoyo prestado al enemigo».

La ley del Congreso de los Estados Unidos promulgada el 3 de Mayo de 1863, autorizando á las personas perjudicadas en la guerra de secesión á dirigirse al Tribunal de reclamaciones (*Court of Claims*) para conseguir su reintegración en las propiedades abandonadas y para prevenir los fraudes de que eran víctimas esas propiedades en los distritos ocupados por los insurgentes, formulaba ya como condición de la interposición de las reclamaciones que los perjudicados probasen que no habian concurrido jamás en ayuda de los rebeldes y que no les habian jamás prestado ningún apoyo.

Más recientemente, el mismo principio se encuentra formulado en la Convención del 15 de Enero de 1882 entre Francia y los Estados Unidos, art. 1º, y en la de Chile con los Estados Unidos del 7 de Agosto de 1892, art. 1º.

Para determinar que actos pueden ser considerados como actos de ayuda ó apoyo prestado á los insurgentes, es presiso examinar, de un lado, la naturaleza de esos actos, y, de otro, las circunstancias que los acompañan.

Pueden, en efecto, haber sido realizados de diversas maneras. Consisten, entre otros, en violaciones flagrantes de prescripciones formales del derecho de gentes, ó de órdenes impartidas por los beligerantes en el pleno ejercicio de los derechos que les competen en razón del estado de guerra para facilitar la continuación de las hostilidades.

El extranjero puede también haber procedido con el fin de aumentar las fuerzas de uno de los beligerantes con detrimento del otro, lo que constituiría un delito de alta traición, si el autor fuese un nacional del Estado al que se ha causado perjuicio. En esta últi-

ma categoría de actos podrian entrar el suministro de mercaderías consideradas como contrabando de guerra, la ruptura de un bloqueo, el espionaje, etc.

*Charles Heidsieck v. Republic of U. S.*, ante la comisión mixta de reclamaciones franco-americana de Washington Convención de 15 de Enero de 1880.

*Vide contra Le Morés v. Republic of U. S.*, id. id.

*Grace Bros y C<sup>o</sup> y William Grace y C<sup>o</sup> v. Republic of Chilea*, ante la comisión mixta de reclamaciones chileno-americana de Washington, 1894.

Para que la ayuda y el apoyo prestado al enemigo sean punibles, es preciso que sean *voluntarios*; es decir; que el individuo haya procedido sin estar obligado por la fuerza empleada por el beligerante á quien aprovecha el acto. En el número de esas prestaciones forzadas, débese enumerar el pago regular, y sin violencia directa, de derechos de aduana en manos de las autoridades revolucionarias en posesión temporal del poder.

*Sazarac de Forge et Fils v. Republic of U. S.*, ante la comisión de reclamaciones franco-americana; convención de 15 de Enero de 1880.

¿Cómo debe estimarse una prestación debida en virtud de un contrato anterior á la apertura de las hostilidades que el deudor ejecutase en el curso de la guerra? ¿La fuerza obligatoria del contrato sería bastante para quitar á la prestación el carácter de ayuda ó de apoyo hostil?

El derecho de gentes considera que el estado de guerra modifica los contratos y suspende aún su ejecución, y que cada parte recupera así la libertad de acción que había perdido durante el periodo de paz. Si pues, durante el estado de guerra, el individuo extran-

jero continúa ejecutando las obligaciones que le incumben en virtud del contrato, lo hace á su costa y riesgo.

*e) Del comercio con el enemigo*

114.— Los extranjeros residentes en tiempo de guerra dentro de los límites del territorio ocupado por uno de los beligerantes no tienen derecho de comerciar con el que ocupa el otro, bajo la escolta y protección de la fuerza militar del territorio de su residencia. Semejante comercio es ilícito y hostil, y todos los comprometidos en él son enemigos del otro combatiente, quien puede legítimamente hacerlo cesar por la fuerza, destruyendo la propiedad y apoderándose de ella como botín tomado en el campo de batalla.

*Torre y Labourdette v. Mexico*, N° 749, comisión mexicana de 1868. Los reclamantes eran ciudadanos americanos socios de una casa mercantil en Tampico. Una considerable y valiosa cantidad de efectos pertenecientes á su casa con otros de varios comerciantes fué destruída en Enero de 1867 en Tantoyaquita, Estado de Tamaulipas, por tropas mexicanas al servicio de la República. Las mercaderías iban en tránsito á Tampico bajo escolta de un destacamento de tropas francesas, entonces en campaña contra la República, y en esas circunstancias fueron destruídas en parte y capturadas el resto por los mexicanos liberales, después de un combate con sus enemigos.

§ 8 REGLAS PARTICULARES APLICABLES A LOS DIFERENTES  
GÉNEROS DE RECLAMACIONES

a) *Actos de guerra*

REQUISICIONES

115.— Las requisiciones pueden producirse bajo las formas siguientes:

1º En el curso de las operaciones militares, los oficiales que proceden conforme á las direcciones del gobierno y á las órdenes generales de sus jefes superiores, se hacen entregar por los extranjeros, en cambio de recibos regularmente expedidos, objetos destinados á satisfacer las necesidades del ejército.

Dos alternativas pueden presentarse:

a) Si la requisición se ha efectuado en los límites de las provincias que han permanecido fieles al gobierno ó en el territorio ocupado por las tropas amigas, la requisición, aún cuando legítima del punto de vista del derecho de gentes, da lugar, y nadie lo niega, á una indemnización al propietario de los objetos requisicionados.

Respecto de la obligación de expedir un recibo de los objetos requisicionados en guerra internacional, dicha obligación está prescrita por los autores de mayor nota y se halla consignada en la Declaración de Bruselas.

Dudley Field después de citar las Instrucciones de Lieber, art. 38, da al pié las reglas siguientes:

«La indemnización (que deberá pagarse, después, por los objetos requisicionados) se fija de común acuerdo ó se determina por el Comandante».

Una orden general del Departamento de la guerra de los Estados Unidos, del 18 de Agosto de 1863, (*Gen. Ord.*, v. 2, p. 34, N.º 288) prescribía redactar, por triplicado, un inventario fiel y

exacto de los objetos aprehendidos por los oficiales autorizados por ese Departamento; uno de los ejemplares de dicho inventario debía ser entregado á la persona interesada; los restantes se destinaban al oficial que había ordenado la requisición y al Gobierno». (1)

*R. Sterling v. República de Chile*, N.º 4. Tribunal Arbitral con arreglo á la convención entre la Gran Bretaña y Chile, de 26 de Setiembre, 1893—Requisiciones de monturas, arneses y víveres comprobadas con recibos expedidos por el Coronel Camus el 9 y 16 de Marzo, 1891.

No es necesario, en tiempo de guerra civil, que la requisición se efectúe, presisamente, por un oficial ó funcionario del ejército para que se considere regular. Puede haberse ejecutado por la autoridad política para el servicio del ejército.

*The Santa Elena Nitrate Company Limited v. República de Chile*, N.º 23. El mismo Tribunal.—Requisición de mulas y otras especies con recibo de Gustavo Jullían, empleado público, que procedía en nombre del Intendente de Tarapacá, para el servicio del ejército de Balmaceda, en 1891.

b) De otro lado, se ha sostenido á menudo, que si la requisición se ha efectuado en las partes de territorio recientemente reconquistadas de los rebeldes debería considerarse también como legítima del punto de vista del derecho de gentes; y que ninguna indemnización se debe al extranjero damnificado.

Esta manera de argumentar se funda, en que un extranjero domiciliado en el país y que voluntariamente permanece en la parte que se encuentra en estado de rebelión, sobre todo, cuando ésta ha obtenido los honores de la beligerancia, se convierte *de jure* en enemigo del gobierno legítimo, como los ciudadanos originarios, perdiendo su carácter de neutro.

---

[1] *Outlines of an International Code*, art. 851.

A pesar de todo, la opinión que precede no ha prevalecido, tratándose de guerras civiles. Como por razones de política bien entendida, el gobierno promete siempre compensaciones á sus propios ciudadanos domiciliados en el territorio rebelde que permanezcan leales á la causa de la legitimidad, este favor se extiende á los extranjeros neutrales *de facto*, en las mismas circunstancias.

*Henry Henderson v. The United States*, N° 41. Comisión de reclamaciones con arreglo al tratado entre la Gran Bretaña y Estados Unidos de 1871.— Algodón tomado bajo recibo, durante el sitio de Port Hudson, Luisiana, territorio de los conserderados.

*John Wilkinson v. The United States*, N° 29. La misma comisión. El reclamante estaba domiciliado y su propiedad estaba situada en el Estado insurrecto de Texas. Se le había expedido recibo por la cantidad de carne fresca de buey que se le tomó para uso del ejército federal. La indemnización fué concedida.

Los mismos principios se aplicaron en todos los demás casos análogos.

2° La propiedad privada perteneciente al extranjero puede ser requisicionada para las necesidades del ejército por un oficial autorizado al efecto; pero que no da recibo de los efectos requisicionados.

También se pueden presentar dos alternativas.

a) Si la requisición se ha efectuado en los límites de las provincias fieles ó en los de las provincias rebeldes ocupadas, de una manera permanente, por las tropas gubernamentales, y si el reclamante establece de una manera cierta las circunstancias en que se realizó, no existe motivo para rehusar la indemnización.

*Jonas Marks v. Mexico*, N° 639. Comisión de reclamaciones mexicano-americana con arreglo á la Convención de 1868.— Mercaderías y fardos requisicionados por el General Ruiz, en Tamaulipas para construcción de barricadas.

*Samlut Brock v. The United States*, N<sup>o</sup> 99. Comisión de reclamaciones anglo-americana. Tratado de 8 de Mayo de 1871.—Enserados tomados para uso del ejército en Memphis, Tejas,

La requisición violenta, forzada, irresistible da mayor derecho á indemnización.

*Jonathon Braithwaite v. The United States*, N<sup>o</sup> 31. Comisión de reclamaciones anglo-americana. Tratado del 8 de Mayo de 1871. Requisición de un caballo por una compañía de soldados al mando de un teniente, en Kentucky.

*The Rosario Nitrate Company Limited v. República de Chile*, N<sup>o</sup> 8. Tribunal anglo-chileno. Convención del 23 de Setiembre, 1893— Requisición violenta de mulas, por oficiales de las fuerzas balmacedistas en Tarapacá.

Sin embargo, si de las circunstancias de la adquisición de los objetos requisicionados al reclamante, ó de la naturaleza de los mismos, resultase que dicho reclamante no se ha conformado con los deberes impuestos á los neutros, el gobierno requerido podrá rehusar la indemnización.

*H. B. Simonson v México*, N<sup>o</sup> 643. Comisión de reclamaciones mexicano-americana, Convención del 8 de Julio de 1868.— Apropiación, por las autoridades mexicanas, de una cantidad de sal entregada al reclamante por los imperialistas en pago de una cantidad de dinero prestado á éstos.

*Robert Davidson v. The United States*, N<sup>o</sup> 166. Comisión de reclamaciones anglo-americana. Tratado de 8 de Mayo de 1871—Apropiación por las fuerzas federales, en New Orleans, de cañones, cureñas y otros aparatos de artillería, fabricados para los confederados, y que habían quedado en poder del reclamante hasta algunos meses después de la ocupación de la ciudad por las tropas del Gobierno de los Estados Unidos.

Si la propiedad requisicionada y el domicilio del reclamante se encuentran en las líneas de los rebeldes ó en las porciones de territorio que les pertenecen, la

discusión se plantea como en el párrafo 1º, bajo letra b) anterior, y se resuelve de la misma manera.

*Heirs of Pedro José de la Garza v. The United States*, N° 736, y muchas otras análogas. Comisión mexicano-americana. Convención del 4 de Julio de 1868.— Apropiación y uso de ganado por las tropas de los Estados Unidos, perteneciente á ciudadanos mexicanos domiciliados en Texas, en 1863 á 1865, cuando ese Estado, del partido de los Confederados, estaba en guerra con el Gobierno Federal.

#### CONTRIBUCIONES Y CUPOS DE GUERRA

3º Los ejércitos invasores acuden con frecuencia al sistema de contribuciones y cupos de guerra, en sustitución de las requisiciones en especies y para el solo efecto de adquirir artículos necesarios á su subsistencia.

En todo caso, se deberá dar recibo de las sumas impuestas para los efectos de las liquidaciones pecuniarias de la guerra. El Estado está obligado á devolver estas sumas en las mismas condiciones que acaban de establecerse para las -requisiciones ejecutadas en las dos formas de los dos párrafos anteriores.

En diversos tratados y- entre otros, en el celebrado entre el Perú ó Italia el año de 1874, se establece, expresamente, la obligación de reintegrar los cupos ó contribuciones extraordinarias exigidas á los nacionales de cada país respectivamente.

#### APROPIACIÓN DE LA PROPIEDAD POR VÍA DISTINTA DE LA REQUISICIÓN

4º Las fuerzas del gobierno han capturado y se han apropiado, en territorio rebelde, de los bienes pertenecientes á un extranjero sin que se pueda establecer que la captura se hubiese realizado por vía de requisición regular, ni que ella se hubiese ejecutado como



consecuencia de una orden para utilizar los bienes capturados con un fin militar, ni por último, que hubiese sido prescrita por un oficial autorizado al efecto.

a) En todos los casos en que pueda establecerse con evidencia, que los objetos eran de los que se emplean en la milicia, y que en realidad han sido afectados á las necesidades del ejército en campaña, la indemnización se concede.

*Thomas War v. The United States*, N° 1. Comisión de reclamaciones conforme al tratado entre los Estados Unidos y la Gran Bretaña de 1871.—Fardos de algodón tomados para uso de un hospital militar, después de la captura de la ciudad de Wilmington, N. C.

*Bridget Lavell v. The United States*, N° 130. *Ann O'Hara* N° 135 y otros casos. Id. id.—Propiedad tomada por los Estados Unidos de la naturaleza de los suministros de la intendencia militar; aplicable al uso del ejército y efectivamente apropiada á este objeto; prueba de la intervención de un oficial autorizado.

b) Pero si los objetos no son de aquella naturaleza, ó si la apropiación aparece como resultado de actos de pillaje ó de merodeo que acompañan desgraciadamente los pasajes de las tropas, ninguna indemnización podrá reclamarse.

*Aniceto Buntello v. The United States*, N° 695. Comisión con arreglo á la Convención entre México y los Estados Unidos del 4 de Julio de 1878.—Merodeo de soldados aislados, sin la presencia de sus oficiales, en Tejas, durante la guerra de secesión.

*Lewis Weil v. Mexico*, N° 702. Id. id.—Saqueo de Tehuantepec, después del asalto que dieron las tropas mexicanas, el 7 de Enero de 1867.

*A. P. J. Antrey v. Mexico*, N° 171. Id. id.—Saqueo de de la ciudad de Auamantla, en el Estado de Tlaxcala, por tropas del gobierno constitucional de México.

*The Misses Hayes v. The United States*, N° 100. Comisión con arreglo al tratado entre los Estados Unidos y la Gran Bretaña del año de 1871.— Apropiación, por soldados, de una cantidad de géneros de moda en la primera captura de Jackson, en Mayo de 1863.

*Michael Grace v. The United States*, N° 132, y otros casos. Id. id.— Apropiación, por soldados, de diferentes efectos en Savannah.

*Egerton v. Chile*, N° 3, *Barnett v. Chile*, N° 11, y otros casos. Tribunal con arreglo á la Convención entre Chile y la Gran Bretaña, del 26 de Setiembre de 1898.— Saqueo, en Valparaiso, el 28 y 29 de Agosto de 1891, por soldados del ejército congressista.

Sin embargo, si los actos de pillaje se deben á la negligencia de los jefes en mantener la disciplina; si estos descuidan ó no quieren castigar á los culpables, cuando son denunciados, ú ordenar la restitución de la propiedad robada, la responsabilidad del gobierno se hace efectiva.

*Watkins and Donnelly, administrators v. The United States*, N° 329. Comisión con arreglo al tratado entre Estados Unidos y la Gran Bretaña del año de 1871.— Pillaje nocturno, por soldados americanos, de un almacén en Missouri, estado en insurrección; y negligencia en la disciplina, del comandante de esos soldados y otras faltas graves de su parte.

*Reclamación contra Chile por el incendio y saqueo de Mollendo*. Tribunal anglo-chileno con arreglo á la Convención de 4 de Enero de 1883.— Saqueo é incendio de Mollendo (ciudad ocupada sin resistencia), el 7 de Marzo de 1880, en la guerra entre el Perú y Chile, debidos á la falta grave de los oficiales comandantes del destacamento de tropas chilenas que causó el incendio.

*W. S. Shirgley v Chile*, N° 4 y otra. Comisión chleno-americana. Convención del 7 de Agosto de 1892 — Saqueo y destrucción de varias casas en Miramar, en Agosto de 1891 por tropas chilenas, del gobierno de Balmaceda, que se habían alojado en ellas al mando de sus respectivos oficiales.

*Lionardo T. Westcott v. Chile*, N<sup>o</sup> 9 y otras. Tribunal anglo-chileno. Convención del 26 de Setiembre de 1893 — Las mismas causas de indemnización por el saqueo de Miramar, que en los casos anteriores.

#### UTILIZACIÓN DE BIENES RAICES

5° Las tropas del gobierno ocupan y utilizan terrenos y edificios, situados en las provincias fieles ó en las partes de las provincias rebeldes que ocupa de una manera permanente.

En estos casos se debe indemnización.

*John Belden v. México*. Comisión con arreglo á la Convención entre Estados Unidos y México del 11 de Abril de 1839. — Ocupación de una casa en Matamoros, en 1836, por el general de las tropas mexicanas.

*James Crutchitt v. The United States*, N<sup>o</sup> 4 y otros. Comisión anglo-americana. Tratado de 8 de Mayo de 1871. — Ocupación de una factoría, en Washington, para usos militares durante la guerra de secesión.

*Estate of Willidm E. Willet v. Venezuela*, N<sup>o</sup> 21 Comisión de reclamaciones americano-venezolana. Convención del 5 de Diciembre de 1865. — Ocupación de una casa en Caracas, el año de 1859, de orden del gobierno venezolano..

b) *Destrucción de propiedades pertenecientes á extranjeros y perjuicios que se les causan*

116. — Bajo este título comprenderemos las siguientes reclamaciones:

1<sup>a</sup> Las que se refieren á la destrucción ó deterioración de propiedades por el bombardeo de ciudades ó por otras operaciones militares ordinarias, tales como el pasaje de tropas en marcha, la construcción de fortificaciones; así como los deterioros causados en las propiedades privadas utilizadas por los rebeldes en vista

de sus operaciones de guerra ó en el de la continuación de las hostilidades, cuando esas propiedades han sido intencionalmente destruidas por las tropas del gobierno con el fin de debilitar á los insurgentes.

En estos casos las reclamaciones son siempre rechazadas.

*David O. Shattuck and Dickson P. Shattuck v. México*, N° 600. Comisión mexicano-americana. Convención del 4 de Julio de 1868. Hacienda deteriorada por el pasaje y campamento de tropas mexicanas

*William A. Riggs v. México*, N° 620. Id. id.—Propiedad deteriorada á consecuencia de combates en las cercanías.

*Adolphe Blumenkron v. México*, N° 329 y 795. Id. id.—Deterioro de una casa para dar pasaje á las tropas mexicanas en el sitio de Puebla.

*John Cole v. México*, N° 948. Id. id.—Deterioro de campos cultivados de algodón por el pasaje de la caballería mexicana.

*Charles Cleworth v. The United States*, N° 46. Comisión de reclamaciones anglo-americana, Tratado del 8 de Mayo de 1871.—Destrucción de una casa por bombas lanzadas por las tropas de Estados Unidos en el bombardeo de Vicksburg.

*Thomas Sterling v. The United States*, N° 12. Id. id.—Destrucción de campos cultivados en el pasaje del ejército del General Grant.

*Dr Denis Meng v. The United States*, N° 567 y otros. Comisión franco-americana. Convención de 15 de Enero de 1880.—Destrucción de una propiedad durante el bombardeo é incendio de Donallsonville por el almirante Farragut, en Agosto de 1862.

*Virginie Duriens v. The United States*, N° 524. Id. id.—Destrucción de dos casas por las bombas en el bombardeo de Charleston, S. C.

*William Ogden Giles v. The Republic of France*, N° 12. Id. id. Factoría destruída de orden del General Trochou en el sitio de París para establecer una «zona militar.»

*Brown and Shuts v. The United States*, N° 33 y los demás llamadas por algodón. Id. id.—Algodón de propiedad privada destruída de orden expresa de los jefes de tropa con el propósito de impedir que cayese en poder de los confederados y de debilitar sus recursos.

*Perkins v. República de Chile*, N° 1 y otros. Tribunal anglo-chileno Convención del 26 de Septiembre de 1893.— Bombardeo de Iquique, plaza no fortificada, pero que estaba ocupada militarmente y que se resitió, el 19 de Febrero de 1891, por la escuadra congresista.

*The Nitrate Prvision Supply Company Limited v. República de Chile*, N° 21 y otro. Id. id.—Bombardeo de Pisagua en las mismas condiciones.

2° Las que se refieren á daños experimentados accidentalmente por las propiedades privadas con motivo de la destrucción de edificios públicos, de obras del enemigo ó de medios de transporte de éste; y las que se refieren á daños ocasionados por la construcción de obras destinadas á facilitar la apertura del fuego contra las posiciones enemigas ó por la destrucción de los trabajos de defensa de los rebeldes.

Se rechazan estas reclamaciones cuando ellas no versan sobre perjuicios causados en territorio que estaba en la jurisdicción de las provincias que reconocen la autoridad del gobierno, y cuando dichos perjuicios no han sido causados por órdenes del comandante de las tropas. Si se reunen ambos requisitos las reclamaciones son aceptadas como si se tratase de una propiedad privada destruída en beneficio público.

*John Byrns v. The United States*, N° 200. Comisión anglo-americana. Tratado de 1871.— Propiedad incidentalmente destruída con motivo de la destrucción de almacenes, obras y medios de transporte del enemigo. Reclamación rechazada.

*William A. Booth v. The United States*, N° 143. Id. id.—Madera cortada para facilitar el uso libre de los cañones y para privar al enemigo de abrigo. Id. id.

*William Merns exseutor of Auguste Labrot v. The United States*, N° 272. Comisión de reclamaciones franco-americana. Convención de 15 de Enero de 1880.—Arboleda destruída para dar libre curso á los cañones en defensa de la posición. Se concedió indemnización por haberse ejecutado el daño en territorio de un Estado que reconocía la jurisdicción del Gobierno y de orden del comandante de las fuerzas de éste para el servicio público.

*José Castel v. Venezuela*, N° 26. Comisión americano-venezolana. Convención del 5 de Diciembre de 1885.—Destrucción de una casa en el curso de un combate en Puerto Cabello.—Se concedió indemnización por las mismas razones.

3° Las que se refieren á propiedades destruídas en territorio enemigo, por el mero placer de destruir, sin que los autores del daño tengan la excusa de la provocación.

La indemnización se concede, excepto cuando el daño es la obra de soldados que proceden sin orden ó autorización de sus jefes, ó contrariamente á las instrucciones formales de éstos. Al gobierno corresponde probar que el daño era requerido por las exigencias de la guerra. A falta de esta prueba se le considera innecesario.

*Geo Pen Johnstons v. México*, N° 317. Comisión de reclamaciones mexicano-americana.—Plantaciones deterioradas por las fuerzas del General Corona en México.

*Edward C. Du Bois v. Chile*, N° 2. Comisión chileno-americana. Convención del 7 de Agosto de 1892.—Destrucción del ferrocarril de Chimbote por fuerzas chilenas del General Lynch en la guerra del Pacífico.

Con motivo de las discusiones originadas por la guerra de secesión un gran número de juristas americanos sostienen que

un acto contrario á las leyes de la guerra, tal como la destrucción por el fuego de un palacio de justicia, la expropiación de la propiedad privada, etc, no se justifica por cuanto ha sido ordenado por un oficial superior, y que, por consiguiente se puede intentar una acción contra el autor directo del daño.

Este principio, aplicable á las guerras civiles es, enteramente distinto del que rige en las las guerras entre naciones; entonces, los actos realizados por la autoridad militar en el curso de las operaciones bélicas no pueden originar acciones civiles personales. Además, en las mismas guerras entre naciones, no hay acción ante los tribunales á causa de actos realizados por las fuerzas militares de otra nación. Durante la prosecución de la guerra, el único poder competente para escuchar reclamaciones y decidir las, es el gobierno. (1)

### *c) Empréstitos forzosos*

117.— Con reserva de las estipulaciones de los tratados internacionales, que en caso de guerra permanecen en vigor, no hay lugar á indemnización por los empréstitos forzosos, sino al pago de éstos en la forma establecida al imponerlos á todos los habitantes del territorio.

No deben confundirse estos empréstitos con las contribuciones ó cupos, análogos á las requisiciones en especie.

«Un empréstito forzoso es un empréstito percibido con arreglo á la ley. Se distribuye igualmente entre todos los habitantes del país, sean nativos ó extranjeros. Es una contribución que será mas ó menos onerosa, según que su reembolso sea mas ó menos tardío, parcial ó que no se efectúe del todo. Si el extranjero es reembolsado al mismo tiempo que el nativo,

---

[1] Dudley Field, op. cit., art: 932,

ó si ninguno de ellos lo es, carece de fundamento para quejarse. Siempre que al extranjero se le coloque en el mismo pié que al nacional no tiene motivo de queja. Pero si hubiese desigualdad en la distribución del empréstito ó en su reembolso, ó si se manifestase alguna preferencia al nativo, el extranjero tendría sólido fundamento de queja. Un empréstito forzoso distribuido equitativamente entre todos los habitantes es una cosa muy diferente de la aprehensión de propiedad perteneciente á un individuo determinado.»

*Francis Rose v. México*, N° 344. Comisión americano-mexicana. Convenio del 4 de Julio de 1868, Decisión del dirimente Sir Edward Thornton, que denegó el reembolso del empréstito forzoso por la vía diplomática, aún cuando concedió aún indemnización al reclamante en razón de la fuerza empleada para obtener que ese mismo se suscribiese.

#### d) Arresto, prisión y detención

118.— Las reclamaciones por causa de arresto, prisión y detención ilegítimas son procedentes, cuando los actos en virtud de los cuales la medida ha sido ordenada, no pertenecen á la categoría de aquellos que autorizan á considerar al extranjero como un enemigo *de facto*, ó cuando el tiempo del arresto, prisión ó detención resulta ser excesivo.

*A. H. Halstead v. México*, N° 18. Comisión americano-mexicana. Convenio de 4 de Julio de 1868. — Lieber. Durante un periodo de turbulencias internas, Halstead ingresó á Mexico sin pasaporte, cometiendo, no una «violación de las leyes penales de México pues los pasaportes son simplemente asuntos de policía; [pero si una infracción por la cual se le arrestó conforme á las leyes del país. Fué legítimamente arrestado y mantenido en prisión durante dos semanas, pero después continuó como prisionero, sin derecho ni justicia, durante casi cuatro meses. Se concedió á Halstead una indemnización de \$ 1600.



*John M. Vernon v. The United States*, N° 364. Comisión anglo-americana de 1871. El Gobierno inglés declaró que los Estados Unidos habían tenido razón para tratar al reclamante como un beligerante *de facto*. La reclamación por arresto desde Enero de 1863 á Octubre de 1865 fué rechazada.

*Charles Heidsieck v. United States*, N° 691. Comisión franco-americana conforme al convenio del 15 de Enero de 1880.— El reclamante fué arrestado por orden del General Butler por sospechas de espionaje ejercitado en provecho de los confederados, durante 110 días en un fuerte militar el año de 1862. Las sospechas se declararon fundadas y la reclamación se rechazó.

**119.**— También hay lugar á indemnización, cuando los tratados internacionales tienen establecido que el extranjero sospechoso debe ser juzgado dentro de cierto término por los tribunales ordinarios, y cuando en lugar de ser sometido á éstos, se dispone su juzgamiento por los tribunales militares, ó cuando á falta de tratados internacionales, el general en jefe del ejército de ocupación proclama que los nacionales y extranjeros serán protegidos por las leyes del país, no obstante lo cual el mismo general en jefe procediendo discrecionalmente mantiene en prisión al individuo.

*Sartori v. República del Perú*. Comisión de reclamaciones conforme al tratado 1863 entre el Perú y los Estados Unidos.— El difunto Herran, en su laudo del 24 de Noviembre, declaró que se debía indemnización á Sartori, acusado de espionaje durante el sitio de Arequipa, en la revolución de 1858—59, por el hecho de no habersele sometido á los tribunales ordinarios dentro de las 24 horas, conforme al art. XIX del tratado entre los Estados Unidos y el Perú del año de 1851.

*Dubos v. The United States*, N° 26. Convenio franco-americano del 15 de Enero de 1880.— Se concedió indemnización por el hecho de una detención ordenada en Septiembre de 1862, por el General Butler en Nueva Orleans, contradictoriamente á su proclama al ocupar la ciudad.

También, como en el caso de Sartori, el gobierno de los Estados Unidos se fundó en el artículo 16° del tratado vigente en Junio de 1885, para reclamar una indemnización por la aprehensión y prisión del ciudadano americano MacCord ejecutada en Arequipa de orden del Prefecto del gobierno de Cáceres, bajo el pretexto de haber el referido MacCord ayudado al partido del gobierno de Iglesias que residía en Lima. En 1898 el Perú abonó á MacCord una indemnización de 40,000 dollars.

Por lo demás, la muerte del individuo detenido ó arrestado ilegítimamente no anula la acción que le competía contra el gobierno responsable. Dicha acción puede ser proseguida por los herederos que dependen inmediatamente del damnificado, tales como su viuda é hijos, en provecho propio, siempre que dichos herederos hayan conservado la nacionalidad del *de cuius*.

*Mrs Sherman N° 359 y Mrs Brain N° 447 v. The United States.* Comisión anglo-americana con arreglo al tratado de 1871.

La nacionalidad del albacea ó administrador legal de la testamentaria nada importa.

*Pierre S. Willtz v. The United States.* Convenio franco-americano del 15 de Enero de 1880.

### c) *Presas marítimas*

120— Estos casos que se pueden clasificar en cuatro categorías, á saber: causa probable de captura ó detención, contrabando, bloqueo y continuidad de viaje, se deciden conforme á las reglas del derecho marítimo, á cuyos principios nos referimos.

*d) Trabas al tráfico comercial*

**121.**— Las trabas al tráfico comercial consisten frecuentemente en actos que revisten las forma siguientes:

1ª Se prohíbe á menudo á los buques mercantes extranjeros que hagan escala en los puertos ocupados por los rebeldes, aún cuando el bloqueo de esos puertos no haya sido regularmente notificado á las potencias. Esos buques, al llegar á su destino, se ven, por tanto, impedidos de realizar su tráfico, legítimo á los ojos del derecho internacional.

En este caso se debe indemnizaciones. (1)

2ª Otras veces el gobierno emplea respecto de los buques mercantes extranjeros, el embargo y el *arret de prince*, medidas cuya legitimidad y causa de indemnización se examinarán mas adelante.

*e) Deudas contraídas por los rebeldes*

**122.**— Las personas que han hecho préstamos á las autoridades revolucionarias formulan á menudo la pretensión de reclamar al gobierno legítimo, cuando ha triunfado de la insurrección el reembolso de los empréstitos contraídos por los insurrectos. Para justificar esta pretensión se alega, que como el gobierno se ha apoderado de todo el activo de los insurgentes que servía de garantía común á esos empréstitos, está obligado á tomar dichas deudas á su cargo. Esos empréstitos están á menudo garantizados con un objeto determinado, lo que conduce al acreedor á sostener, con

---

[1] *Vide infra*. De la clausura directa é indirecta de puertos.

tanta mas apariencia de razón, que, cuando el gobierno victorioso se ha apoderado del objeto de la garantía está obligado á desinteresar á los acreedores.

A título de ejemplo citaremos un hecho que se produjo durante la guerra de secesión. Los sudistas habían emitido bonos llamados «Bonos del empréstito de los algodones,» á los cuales habían afectado como garantía una cantidad de algodón que conservaban para exportarla a los mercados de Europa. Cuando el gobierno del Norte se apoderó de Nueva Orleans, capturó esos algodones y un Mr. Barrett, tenedor de un gran número de esos bonos, le reclamó el reembolso que debía, según él, tomarse del producto de la venta de esos algodones. Barrett formuló una reclamación ante la comisión anglo-americana creada por el tratado de 1871, la reclamación fué rechazada.

Para resolver la cuestión de la extensión de las obligaciones impuestas al gobierno en semejante caso, es importante hacer previamente una diferencia entre la situación creada por una guerra internacional y la que resulta de una guerra civil.

En el caso de una guerra internacional, la captura de un objeto afectado á la garantía de acreedores extranjeros podría traer consigo, para el captor, la obligación de emplear el producto de la realización de la garantía en desinteresar, en primer lugar, á los acreedores prendarios. Sucedería esto, aún cuando en derecho internacional no se atribuya á la palabra «prenda» el sentido que le dá el derecho civil, y aún cuando no se hubiesen satisfecho todas las formalidades requeridas por éste para la constitución de las garantías reales.

La situación jurídica no es la misma en caso de guerra civil. El objeto que persigue el gobierno que lucha con los insurgentes, no es conquistar el objeto de la garantía, sino solamente hacer respetar sus derechos soberanos sobre territorios, personas y cosas que

le pertenecían en su calidad de mandatario de la gran masa de la nación, y trata de defender sus derechos contra gentes que pretenden demostrar que esa gran masa desea un cambio de autoridades.

El gobierno no adquiere, por esto, una cosa perteneciente á otro; entra meramente en posesión de lo que le pertenecía ó debía pertenecerle. Resulta de aquí, que el derecho de garantía consentido sobre un objeto por autoridades que no son sus legítimos propietarios, caduca por el hecho mismo de la caída de esas autoridades cuyo carácter fué puramente temporal.

De todo lo que precede, se debe, muy naturalmente, sacar la consecuencia que las personas que contratan con los rebeldes lo han hecho á su costa y riesgos con la esperanza del triunfo de la revolución. Si esta esperanza resulta fallida, y si el gobierno regular consigue la victoria, no tienen derecho de reclamar nada.

Esta resolución había sido ya adoptada cuando las discusiones relativas al reembolso del empréstito emitido en 1838 por Don Miguel, usurpador del trono de Portugal.

Sábese que todas las potencias, á excepción de la Rusia, del Papa y del Presidente de los Estados Unidos Jackson, habían rehusado reconocer á aquel príncipe como el soberano legítimo del país. A pesar de esto, un primer empréstito emitido por él, en 1830, quedó reconocido y consolidado más tarde por el gobierno legítimo, cuando éste fué restaurado. En 1838, Don Miguel emitió un segundo empréstito, en circunstancias de que el emperador del Brasil, que representaba á su hija Doña María, legítima heredera del trono, establecida en ese momento en la isla Terceira, desembarcaba en el continente y triunfaba de las tropas del usurpador en Vallonzo. Doña María se negó á reconocer ese segundo empréstito, y los tenedores de esos títulos jamás consiguieron hacerse pagar el capital prestado.

En esta ocasión también, como en muchas otras que podrían citarse, la acreencia era de las más aleatorias, por el hecho de que los derechos invocados por los partidos en lucha estaban todavía en suspenso. Prestar dinero á uno de los partidos en lucha equivale

además á suministrarle ayuda y apoyo. Podría aún decirse, que en vista de la situación precaria de ambos adversarios, los préstamos efectuados tenían absolutamente un caracter personal y demostraban la existencia de simpatías políticas muy marcadas, ó, también, el deseo de que se prolongase una lucha sangrienta, con el fin de conseguir beneficios ilegítimos. (1)

**123.**— Debemos, sin embargo, formular una reserva para el caso en que el objeto constituido en garantía del empréstito, después de adquirido por los revolucionarios, hubiese sido entregado por ellos á un acreedor extranjero que lo conserva en su poder; el gobierno legítimo podrá reevindicar la propiedad de dicho objeto; pero á condición de desinteresarse al acreedor.

Como consecuencia de la entrega del objeto en calidad de garantía ó prenda, la cuestión litigiosa es de la competencia exclusiva del derecho civil. De una parte, en efecto, el referido objeto ha sido entregado voluntariamente á los revolucionarios con posterioridad á la apertura de las hostilidades, ó ha sido adquirido por ellos, y, de otro lado, ha pasado á poder del acreedor prendario. El gobierno no puede ya invocar jurídicamente una intención fraudulenta del acreedor respecto de él. Los derechos acordados en favor de dicho acreedor, perjudican, es verdad, á los que el Estado poseía antes de la revolución, pero debe tenerse en cuenta, en cambio, que dicho Estado había sido despojado de sus derechos anteriormente á la constitución de la garantía.

En 1864 y 1866, los Estados Unidos intentaron una acción ante los tribunales ingleses contra Prioleau y Mac Ræe, para entrar en posesión de una cantidad de algodón que las autoridades sudistas

---

[1] Robinet de Cléry. *Emprunts contractés par un gouvernement étranger pendant une guerre civile.*—J. D. I. P., t. 8, p. 42.

habían enviado en consignación á Inglaterra en cambio de préstamos que se les habían hecho. Los tribunales ingleses decidieron en el sentido del párrafo anterior.

Los considerandos de esas decisiones dicen en resumen: que los bienes voluntariamente entregados con anterioridad al gobierno usurpador ó adquiridos por él, en el ejercicio de su autoridad *de facto*, se han convertido en sus manos en propiedad pública. Resulta de aquí que en el momento de la restitución del gobierno legítimo, éste no tiene el derecho de accionar en virtud de sus antiguos títulos, sino unicamente como sucesor del gobierno de facto derrocado.

Por esta razón, si el gobierno legítimo trata en entrar en posesión de bienes que se encuentran en poder de agentes del usurpador, no puede hacerlo, sino invocando para ello los derechos que correspondían al usurpador y sometiéndose á las obligaciones que éste había asumido. No puede proceder, respecto de dicho agente, sino de la manera que debía proceder el usurpador. (1)

## § 9 DE LA ENTIDAD DE LOS PERJUICIOS

124.—En derecho civil moderno, para establecer una acción *cuasi ex delicto* ó fundada en una falta aquiliana, es necesario demostrar: 1) la existencia de un acto ilegítimo, voluntario ó por negligencia; 2) la de un daño; 3) una relación entre el acto y el daño. En esos casos, que son los que dan derecho á una indemnización, la persona responsable está obligada, en principio, á reparar todo el perjuicio del que pudiera ser racionalmente considerada como causa directa ó indirecta.

Algunas legislaciones, las de Francia y Alemania entre ellas, no hacen depender la cantidad de los daños é intereses de la gravedad de la falta; otras, como el Código civil austriaco y el Código federal de obligaciones suizo, al contrario, sólo conceden la reparación íntegra del daño en caso de dolo ó de falta grave.

[1] Horace Nelson. *Selected cases*. . . . *illustratives of the principles of Privat International law*, p. 407.—*Vide contra* Dudley Field, *op. cit.*

En derecho internacional, la obligación de reparar el daño causado por los actos de guerra del Estado, ó por su negligencia en cumplir sus deberes de neutro, se limita al daño directo, sin tener en cuenta el daño indirecto y las ganancias en perspectiva.

El fundamento jurídico de este principio descansa:

1) En que el Estado, cuando emplea los recursos de su poder extraordinario en ejercicio del derecho de la guerra, no se encuentra en situación de apreciar y calcular los desastres que su acción producirá; obrando, de otro lado, en interés de la colectividad, con un derecho de obrar, que implica la facultad de cometer ciertos actos perjudiciales, no debe ser considerado como responsable, sino de las faltas y de los actos que él ha podido preveer, de los perjuicios que él estaba en situación de estimar. Resulta así, por la fuerza de las cosas, que los perjuicios directos son los únicos que ofrecen el elemento más seguro, el ménos arbitrario, para la apreciación de la lesión;

2) En que las ganancias en perspectiva (*lucrum cessans*) no pueden ser propiamente materia de indemnización, por cuanto dependen, por su naturaleza, de contingencias futuras é inciertas.

Lo que acabamos de decir respecto de las guerras internacionales, se aplica con la misma extensión á las guerras civiles de cualquier especie que sean, pues el gobierno regular emplea la guerra como medio de defenza y de represión legítima contra los insurrectos, y por la razón, de que todos los incidentes que surjan en las guerras civiles se solucionan como en el caso de una guerra internacional.

125.—La limitación de la indemnización al daño directo ha quedado sancionada, en primer lugar, excluyendo de ella el daño indirecto, en la decisión preliminar del Tribunal Arbitral de Gi-



nebra, en el caso del *Alabama* y del *Florida* y de otros cruceros de los Confederados en la guerra civil contra los Estados del Norte.

Los Estados Unidos habían formulado contra la Gran Bretaña las siguientes reclamaciones por daños indirectos: (1) Por el encarecimiento de los premios de seguro en los Estados Unidos, ocasionado por el temor á los cruceros confederados; 2) Por la traslación del comercio marítimo de los Estados Unidos á la Gran Bretaña; (3) Por la prolongación de la guerra civil. (1)

Desde el comienzo del arbitraje, el Tribunal arbitral descartó dichas reclamaciones, en razón de que «las reclamaciones fundadas sobre perjuicios indirectos no constituyen una base suficiente para proferir una sentencia de compensación ó establecer un cálculo de indemnización entre naciones;» y porque «según esos mismos principios (los del derecho internacional) las referidas reclamaciones debían ser excluidas de la materia sometida al conocimiento del Tribunal y de su sentencia.» Fué solamente en consideración á los destrozos del comercio americano, cometidos por el *Alabama*, el *Florida* y sus pataches y, parcialmente, por el *Shemandoah*, que el Tribunal, en su sentencia final, condenó á la Inglaterra á pagar á los Estados Unidos \$ 15.500,000 en oro.

Esta jurisprudencia fué consagrada después por la comisión internacional de Egipto, constituida por decreto kédival de 31 de Enero de 1883.

El artículo 2 de ese decreto dice: «No darán derecho á ninguna indemnización los perjuicios indirectos, pérdidas de numerario, de joyas, de obras y de objetos de arte ó de antigüedad, de títulos, de valores de cualquier especie, de alquileres, de cosechas.

Con motivo de las turbulencias que estallaron en el territorio de Turquía, cuando los asesinatos en masa de los armenios por los súbditos y soldados del Sultán, en 1896, algunas casas de comercio suizas establecidas en Constantinopla y el Asia

---

[1] *Argument of the United States Parl. papers, N. América* (Nº 12, 1872 p: 165:

Menor, reclamaron del gobierno turco, por intermedio del gobierno federal de la República Helvética, quien á su vez encargó al gobierno alemán que presentase las reclamaciones de dichas casas de comercio, daños y perjuicios por las pérdidas provenientes del hecho que muchos armenios, que eran sus deudores, habian sido asesinados y saqueados por los turcos, y de que, por consiguiente, no tenían contra quien hace valer sus derechos. El gobierno helvético estimó que la reclamación tenía pocas probabilidades de éxito, pues no se trataba, en este caso, de un perjuicio directamente causado á los reclamantes en su persona ó en sus bienes. (1)

También ante el Tribunal arbitral anglo-chileno que funcionó en Santiago de 1894 á 1896, se presentó el caso, de que el Banco de Tarapacá y Londres Limitado demandara al Gobierno chileno en pago de una indemnización, por los perjuicios que le habían resultado de la destrucción por el fuego, en el bombardeo del mes de Febrero de 1891, ejecutado en Iquique por la escuadra congresista, de una casa sobre la que tenía constituida una hipoteca. El Tribunal rechazó la reclamación, declarando que solo el propietario del inmueble incendiado tenía derecho á reclamar. (2)

126.— En cuanto á la pérdida de ganancias en perspectiva, daños consecuenciales, etc. (*lucrum cessans*), se ha establecido, en primer lugar, que es necesario que haya una falta manifiesta de parte del responsable de los daños, falta cuyo efecto haya sido la de impedir la prosecución directa de la ganancia ó el beneficio cierto y legítimo de la persona damnificada, ó el que se hubiese esperado de una empresa prudentemente establecida conforme á la costumbre y los negocios. Una mera expectativa de especulación, aún

---

[1] Rapport du Conseil Federal, 1897.

[2] *Reclamaciones presentadas al Tribunal anglo-chileno*, t. III. Reclamación N<sup>o</sup> 90, páginas 695 á 698.

cuando su éxito hubiera sido probable, ó aparecerlo así al especulador, no puede entrar en el cálculo de los daños consecuenciales.

*Francis W. Rice v. Mexico*. N° 7. Comisión mexicano-americana, dirimente Lieber, tratado del 4 de Julio de 1868. Reclamación de \$ 50,000 por pérdidas sufridas por la suspensión de negocios, que pudiera haber realizado el reclamante, y por falta de los honorarios de su oficio de consul, á consecuencia de un arresto de tres días. Se concedió la suma de \$ 4,000.

*Aaron Brooks v. Mexico*, N° 898. Comisión mexicano-americana, dirimente Lieber, tratado del 4 de Julio de 1868. La reclamación por pérdida de una propiedad y sus consecuencias, que era por \$ 85,000, quedó reducida á 4,000.

El tribunal de Ginebra, después, en su sentencia definitiva de 14 de Setiembre de 1872, rechazó la demanda de los Estados Unidos, relativa á que Inglaterra le indemnizase los beneficios de expectativa de los buques destruidos por el *Alabama*, el *Florida* y el *Shanandoah*.

En consecuencia, el primer tribunal de reclamaciones del *Alabama*, que se reunió para distribuir la suma de 15 millones de dollars concedida en bloque por aquel otro á los Estados Unidos, rechazó también todas las reclamaciones de los particulares que se le presentaron por ganancias esperadas.

*Henry P. Haven and Charles A. Williams executors et al. v. United States*. 992.—Destrucción de la barca *Abert* por el *Alabama* en viaje á la Isla Desolación para la pezca de focas. Se concedió una indemnización por el valor de la barca y del aceite de foca que se encontraba ya á bordo en el momento de la destrucción de la nave; pero se rechazó la demanda de indemnización por la probable pezca total.

*Samuel Osborn, jr. et al. v. The United States*, N° 787. El ballenero *Almuria*, preparadopara la pezca de ballenas, en el Océano Artico, fué perseguido por el *Shenandoah*, y tuvo que abandonar el mar de la pezca y fué obligado por este crucero á no regresar hasta después de pasados dos meses, lo cual les hizo perder la estación propicia. Los propietarios de la *Almuria* reclamaban el valor de la pezca perdida por tal causa.

127.—Otro caso es el de la responsabilidad del gobierno por los actos culpables de sus funcionarios del orden administrativo ó judicial, cuando las consecuencias de esos actos deben recaer sobre el gobierno, ó por los actos arbitrarios de los agentes del poder, que no sean actos de guerra propiamente hablando, aunque hubiesen sido ejecutados en tiempo de guerra.

En el asunto del *Costa Rica Packet*, M. de Martens, árbitro designado por la Inglaterra y los Países Bajos, aun decidió, en su sentencia del 13 y 25 de febrero 1897, que el gobierno neerlandés era responsable por el hecho de la detención preventiva del comandante y del equipaje de aquel navio, como consecuencia de una sentencia de las autoridades judiciales de las Indias neerlandesas, pero declaró que la indemnización por los perjuicios indirectos no se concedía.

Al contrario, en el asunto Fabiani sometido por la Francia y Venezuela á la decisión arbitral del Presidente de la Confederación Suiza, y proveniente de denegaciones de justicia experimentadas por Fabiani de parte de los funcionarios del poder judicial de Venezuela, el Presidente condenó al gobierno de Venezuela á pagar una indemnización que comprendía: 1.º los daños directos y perjuicio moral; 2.º los perjuicios indirectos; 3.º los gastos del demandador. En el capítulo de los perjuicios indirectos entran los intereses compuestos del capital reconocido al reclamante y además una cantidad complementaria, por razón de la ganancia íntegra de que Fabiani había sido privado, á causa de la falta de pago de las sumas reconocidas como capital. En esta parte, declara el árbitro que tiene facultad para estimar libremente el monto del perjuicio indirecto, según la convicción que ha podido formarse. En derecho, la sentencia arbitral alega que la responsabilidad del Estado es adecuada á la responsabilidad de las autoridades culpables mismas; que esta última debe fijarse según los principios del derecho civil relativos á los cuasi delitos, y rechaza la opinión de algunos publicistas, tales como Calvo, que ven en el perjuicio indirecto, beneficios ó pérdidas puramente hipoté-

ticas y se niegan á considerarlo como «la materia de una acción pecuniaria de gobierno á gobierno». La sentencia arbitral encuentra, en este caso, que se trata de una falta de ganar, cuyos elementos descansan sobre hechos concluyentes.

**128.**—En el caso de ruptura ó inejecución de contratos, los principios de derecho civil se aplican con todo rigor, es decir: que el reclamante tiene derecho á que se le indemnice la pérdida que hubiese sufrido y la ganancia de que se le hubiese privado; pero con las siguientes restricciones:

1) Que un deudor es responsable únicamente por aquellos daños que hubiesen sido comprobados y que pudieron preverse, cuando el contrato se firmó, á menos que dicho contrato hubiese quedado sin ejecución por su culpa.

2) Que si la inejecución del contrato se debió á culpa del deudor, la indemnización debe comprender, en cuanto á las pérdidas experimentadas por el acreedor y las ganancias de que resultó privado, solamente aquellas que se sigan inmediata y directamente de tal inejecución.

Este caso se presentó en el litigio de Punchard, Mactagart y Lowther contra el gobierno de Colombia, fallado por el Tribunal Internacional Anglo-Colombiano, llamado del ferrocarril de Antioquia, el año 1899. El Tribunal, despues de declarar que la inejecución del contrato sujeta materia del litigio, era proveniente de hechos ilegítimos del gobierno colombiano, mandó pagar á los demandantes el *damnum emergens*, y, en principio, les declaró en derecho á una indemnización por el *lucrum cessans*, pero no determinó cantidad ninguna, en razón de que, después de un exámen del contrato, encontró que de la ejecución de éste no habria resultado ganancia efectiva.

Los menoscabos del acreedor son generalmente susceptibles de una fijación precisa; al contrario, las

ganancias que se han dejado de obtener se refieren á lo futuro, y son necesariamente inciertas.

En el caso del arbitraje del ferrocarril del Delagoa, fallado por el tribunal constituido en el protocolo del 13 de Julio de 1881, entre Inglaterra, los Estados Unidos y el Portugal, los menoscabos, (*damnum emergens*) estaban constituidos por los gastos de la compañía concesionaria del ferrocarril en adquirir terrenos y en construir obras, y las ganancias (*lucrum cessans*) comprendían, no solamente las que la compañía había realizado en la parte de la línea abierta al tráfico, sino también las que hubiera podido realizar, si la concesión no hubiese sido anulada por el gobierno portugués, como, por ejemplo, el probable desarrollo del tráfico. (1)

**129.**— En el caso de ofensas que no han producido perjuicios estimables en dinero, la cuantía de la indemnización depende de la condición del ofendido ó injuriado.

El gobierno de España pagó por los 51 ingleses y americanos de la tripulación del *Virginius*, fusilados en Santiago de Cuba, el año de 1874, la suma de 2,500 dollars, término medio, por cabeza.

El de los Estados Unidos abonó 2,000 dollars por cada una de las personas muertas ó maltratadas en el incidente del linchamiento de italianos de Walsemburg. El representante de Italia no pudo conseguir, en este caso, el máximun de 5,000 dollars que, según los estatutos de los Estados Unidos, debe pagarse cuando es cuestión de muerte causada por negligencia.

Además, la doctrina americana establece que en los casos de agravios, fuera de la suma concedida por vía de compensación por las ofensas al querellante, debe aún imponerse el pago de otra suma por vía penal, ejemplarizadora y de escarmiento, que suele designarse, á veces, por «*smart money*», si el autor ha procedido

[1] *Concepto* de M. M. Ch. Lyon Caen y L. Renault en favor de los reclamantes. 1893.

caprichosa ú opresivamente, ó de tal modo que de ello se deduzca que intervino malicia y criminal indiferencia en el cumplimiento de sus obligaciones civiles.

La indemnización por perjuicios ha sido definida, como la compensación que la ley concede por un agravio inferido; se llama ejemplar y se concede mayor cantidad que la pérdida efectiva, en los casos en que la lesión se hace más agravante, en razón de la perversión de los motivos, de la mala intención, de la violencia ú opresión deliberadamente empleadas.

## II. Derecho de la guerra

DUDLEY FIELD.— *Projet d' un code international* arts. 500 á 850.—HALLECK.— *International Law and laws of war*, ch. XIV.—LIEBER.— *Instruccions*, arts. 156, 157 y sigts. MORIN. *Les lois relatives à le guerre*.—TRAVERS TWISS. *Le droit des gens ou des nations*, t. II, nos. 152 á 156.—WHEATON BY BOYD. *International Law*, § 342 á 419 o.

### § I DE LAS LEYES DE LA GUERRA

**130.**—En las guerras civiles, lo mismo que en las guerras internacionales, la denominación de *territorio hostil* comprende, durante el término de la ocupación bélica, las plazas, puertos, ciudades, fortalezas ó secciones de territorio que se encuentran bajo la dominación del enemigo.

El hecho de que una plaza ó una provincia haga parte del territorio rebelde contra su voluntad, y después de haber sido obligada á ello por la fuerza, no

justifica, en manera alguna, la pretensión de que dicha plaza ó provincia haya permanecido neutra ó fiel. La demostración de la violencia no podría, por consiguiente, ejercer influencia sobre las medidas que pudiera adoptar un gobierno ó un jefe militar, basándose en el carácter del territorio sobre el que deben regir esas medidas.

**131.**— En el curso de las hostilidades, se consideran como enemigos *de jure* á todos los nacionales del Estado que continúen residiendo en los territorios hostiles, aún cuando estén desarmados. A esos individuos se les aplican las leyes de la guerra, con exclusión de las leyes civiles. Lo mismo acontece con los extranjeros que tienen igual residencia, y que están asimilados á ellos bajo ciertos aspectos. Sería absurdo pretender que los enemigos y las demás personas que residen en los territorios ocupados por ellos, fuesen tratados de la misma manera que los neutros ó que los nacionales del país en tiempo de paz.

Sin embargo, «durante la rebelión, el comandante de las tropas del gobierno hace, en el seno mismo de la población de la parte del país insurrecto, distinción entre los ciudadanos leales y aquellos que no lo son.»

A su vez, los ciudadanos desleales se subdividen en dos categorías: los que se distinguen por sus simpatías en favor de los rebeldes, sin llegar al punto de ayudarlos de una manera efectiva, y los que sin tomar las armas, entusiasman á los rebeldes y les prestan su apoyo voluntario.

«Es justo y conveniente que en los países revolucionados, el comandante militar proteja contra los rigores de la guerra á los ciudadanos manifiestamente leales, tanto, por lo menos, cuanto lo permita la naturaleza de las calamidades inherentes á toda guerra.»



«En todo lo que dependa del comandante militar, éste hará gravitar el peso de la guerra sobre los ciudadanos desleales de la provincia ó del distrito revolucionado, sometiéndolos á medidas de policia mas rigurosas que las que en una guerra regular, se imponen á los enemigos no combatientes.» (1)

Los usos de la guerra civil autorizan á exigir de los ciudadanos desleales, un juramento de fidelidad bajo conminación de expulsión, de deportación, de prisión ó de condena á una multa, si rehusan prestarlo.

132.—En la hipótesis de una guerra civil, algunos autores sostienen que para que la lucha se prosiga conforme á los usos admitidos entre naciones civilizadas, sería necesario que los mandatarios del gobierno regular y los jefes revolucionarios se pongan de acuerdo por escrito sobre ese punto.

Así sucedió en 1838 y en 1874 durante las guerras carlistas, entre el gobierno español y los insurgentes. (2)

No se puede decir, que sea indispensable la celebración de semejante convenio, el gobierno regular y los jefes insurgentes poseen la facultad de proceder *motu proprio*, en el sentido de conformarse á las leyes de la guerra, tales como se encuentran formuladas por el derecho de gentes.

Esto quiere decir, entre otras cosas: que ambos partidos en lucha deben distinguir cuidadosamente á los combatientes de los no combatientes, y á las tropas regulares de las bandas irregulares ó guerrillas; que los

---

[1] Lieber *Instru: tions cit.*, art. 156 y 157.

[2] R. D. I: P., t. III. pgs: 74 y 75:

sitios y bloqueos han de ejecutarse conforme á las reglas establecidas para esas operaciones bélicas; que los prisioneros tienen el derecho de ser considerados y tratados como tales, y que pueden ser canjeados ó puestos en libertad bajo palabra de honor; que los dos partidos tienen el derecho de juzgar á los espías y de ejecutarlos, así como el de firmar armisticios, capitulaciones, etc.

Ya dijimos más arriba, que el hecho de que el gobierno legítimo observe, respecto de los insurgentes, las reglas del derecho de gentes, no implica, en manera alguna, el reconocimiento de dichos insurgentes, como beligerantes, ó como nación independiente. Los neutros no tendrían, por consiguiente, la facultad de alegar ese procedimiento del gobierno local para formular argumento en favor del reconocimiento de los insurgentes, en el momento en que aquellos estimen que estos reúnen las condiciones necesarias para que la calidad de beligerantes les sea concedida.

Necesario es, además, formular otra reserva.

Por el hecho de que las tropas del gobierno se conformen en el mismo campo de batalla, respecto de los rebeldes, á las reglas observadas por las tropas de Estados soberanos, no deberá deducirse que esto implica, de parte del gobierno, un compromiso de tratar á los rebeldes, en el momento en que la insurrección termine, de la misma manera que á los vencidos en guerra internacional. Estos, en efecto, nada tienen que temer por el hecho de haber sido capturados con las armas en la mano; los rebeldes, por el contrario, están expuestos á ser procesados ante los tribunales por crimen de alta traición; así como por cualquiera otra violación de las leyes, cometida en perjuicio del Estado ó de los particulares. Es preciso, sin embargo, exepctuar el caso en que se hubiere ajustado un convenio especial entre el gobierno y los jefes militares de los insurgentes. Sucedería lo mismo, cuando se hubiese decretado una amnistia general por las autoridades competentes del Estado. En la práctica, sin embargo, se aplican las leyes penales en todo su rigor, únicamente á los jefes del movimiento insurreccional.

**133.**— Sin considerar la eventualidad de un proceso criminal, el primer resultado de la paz es la ruptura de todas las trabas á la libertad personal de los vencidos. Desde el instante en que se anuncia oficialmente el término final de una revuelta, los oficiales prisioneros, que permanecían en libertad bajo palabra, se consideran desligados del compromiso que se les había impuesto; no pueden ya, por consiguiente, ser juzgados por los consejos de guerra.

**134.**— El principio del *respeto de la propiedad privada* en materia de guerra terrestre internacional, se aplica, en toda su extensión, á las guerras civiles. Ese principio consiste en prohibir los actos inútiles é inconducentes á la prosecución y al éxito de la guerra, y, principalmente, el pillaje y la destrucción por pura malicia y malevolencia.

Entre las excepciones al referido principio, las mas importante son: las *requisiciones* y las *contribuciones de guerra ó cupos*.

La *requisición* es la petición hecha por la autoridad militar á los habitantes de un país para que suministren los objetos necesarios al ejército. La *contribución* es una prestación que el vencedor exige de las poblaciones vencidas, también en dinero, y se clasifica: en *multas*, penas impuestas á los autores de actos de hostilidad dirigidos contra el ejército y contra sus soldados individualmente, y en *contribuciones de guerra*, propiamente dichas, ó *cupos*.

La propiedad privada puede ser confiscada, cuando contribuye directamente á robustecer las fuerzas del enemigo, y cuando la posesión de ella, por si sola, le permita procurarse recursos, en dinero y municiones de guerra y continuar la lucha.

Durante la guerra de sececión, el algodón era la fuente de recursos de los Confederados, mediante el cobro derechos de ex-

portación y otros analogos percibidos sobre dicho artículo. Sin la existencia del algodón, como materia imponible, no hubiera podido continuar la rebelión. La Corte Suprema decidió, por eso, que dicho algodón era legítimamente capturable por las tropas federales, á pesar de que fuese propiedad privada, en la mas estricta acepción de la palabra. (1)

Por el contrario, cuando en 1891, el Presidente Balmaceda anunció su proyecto de destruir los establecimientos salitreros de Tarapacá, previendo que los Congresistas se apoderasen del país, como aconteció poco después, y de que consiguiesen una fuente de recursos en el salitre elaborado en dichos establecimientos, las potencias europeas protestaron enérgicamente contra semejante tentativa. (2)

La confiscación de la propiedad privada, como un medio de intimidar á los rebeldes y conseguir su sumisión, ha sido empleada por diferentes gobiernos.

Por leyes (*statutes*) de los Estados Unidos, de 6 de Agosto, 1861, 17 de Julio, 1862, y 3 de Marzo, 1863, los tribunales de justicia recibieron autorización para condenar y confiscar la propiedad de ciertas personas comprometidas en la rebelión sudista.

Esta medida fué revocada después de sofocada dicha rebelión. Una nueva ley ordenó la restitución de las propiedades que hubiesen caído en manos del gobierno, ó del precio proveniente de ellas, si estuviesen ya vendidas á consecuencia de las sentencias de los tribunales.

Por decreto fechado el 12 de Febrero de 1869, el Gobernador Superior Político de Cuba colocó el crimen de *infidencia* bajo la jurisdicción de los consejos de guerra, y por el de 15 de Abril del mismo año, se embargaron todas las propiedades que poseían en la Isla los cubanos que formaban parte de la Junta cubana revolucionaria establecida en Nueva York, y las de otros complicados en la insurrección de aquel año.

---

[1] Wheaton by Boid, § 346 b

[2] *Correspondence respectin g the revolution in Chile* (Blue book) N° 52 y 57 pgs. 17 y 18.

Este último decreto era contrario á la legislación que regía en esa época en España, legislación que prohibía la confiscación de las propiedades pertenecientes á extranjeros, aún á titulo de represalias en tiempo de guerra.

Cuando el Rey Amadeo subió al trono, ordenó una revisión general de todos los casos de embargo y ordenó que en aquellos en que existieran pruebas de la culpabilidad de los propietarios, tales pruebas se comunicasen á los tribunales competentes, levantándose los embargos en caso de deficiencia de las mismas. Estas medidas reparadoras se ejecutaron mucho tiempo después. (1)

**185.**—En las guerras civiles, los particulares perjudicados pueden formular sus reclamaciones contra los individuos autores directos del perjuicio de que han sido víctimas, aún en el caso de que tales autores hubiesen procedido en cumplimiento de ordenes superiores. En ciertos casos, aún, los bienes de los responsables de daños á las propiedades públicas se consideran sujetos á las reivindicaciones de los poderes públicos.

Después de la Comuna de París, el pintor Courbet fué condenado á pagar los gastos de la reconstrucción de la columna de Vendôme, no obstante que el había dirigido su destrucción, sólo por orden de la referida Comuna.

Admitido ese punto de vista, no se podría considerar como arbitraria una decisión del gobierno legítimo que prohibiese, durante el tiempo de la guerra civil, á los funcionarios encargados de los registros de propiedad, que interviniesen en los contratos sobre transferencia de la propiedad de bienes raíces, con reserva de la facultad de la autoridad política de autorizarlos previamente.

---

[1] Moore, *op. cit.*, p. 3754 á 3763.

La Legación británica aceptó, por nota del 21 de Setiembre de 1876, la resolución contenida en la declaración siguiente, que había sido aprobada el mismo mes, por el gobierno de los Estados Unidos de Colombia, con motivo de la revolución que estalló en el curso del referido año:

«Para impedir las ventas simuladas hechas á extranjeros por enemigos del gobierno, con el objeto de eludir el pago de los empréstitos ó requisiciones de guerra, y de escapar, de esta manera, de las responsabilidades que les incumben como consecuencia de las hostilidades que han estallado, el señor Gobernador ha ordenado que ningún contrato ajustado con extranjeros, que se refiera á bienes raíces, ó que, según las leyes vigentes deba ser ajustado ante notario público, no se extienda sin que la secretaria del Interior sea avisada en un informe especial respecto de la naturaleza del contrato en proyecto. La Secretaría acordará ó rehusará el permiso de extender el acto, según los informes que obtenga (1)

**136**—Los revolucionarios deberán naturalmente conformarse á las mismas reglas. Como ellos pretenden ser los órganos legítimos de la soberanía, les corresponden los mismos derechos y obligaciones que al gobierno legítimo.

No sucedería lo mismo, si el gobierno legítimo hubiera reconocido oficialmente la calidad de beligerante al partido insurgente. En caso de existir tal reconocimiento, ambos partidos estarían obligados á conformarse, después de la cesación de las hostilidades, á las prescripciones del derecho de gentes.

## § 2 DE LA LEY MARCIAL

**137**.—La aplicación de las leyes de la guerra á las civiles trae, entre otras, la consecuencia de que entre en vigor la *ley marcial*, aún sin proclamación previa.

[1] R. F. Seijas. El Derecho internacional hispano-americano, T.V, p. 294.

Definiese la ley marcial: «la voluntad del comandante de una fuerza armada, ó de un distrito militar, expresada en tiempo de guerra, dentro de los límites de su jurisdicción militar, como lo requiera la necesidad y lo dicte la prudencia, voluntad restringida ó ampliada por las órdenes del jefe militar ó gobernador supremo ejecutivo del referido comandante.» (1)

Distinguese la ley marcial de la *ley militar*, en que ésta es el conjunto de las reglas y ordenanzas dictadas por el poder legislativo del Estado, para el gobierno de sus fuerzas navales y militares, razón por la que la ley militar existe tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra.

La ley marcial confiere al comandante militar superior facultades extensísimas, que dicho comandante ejerce conforme á las leyes, y suspende, durante el período de su vigencia, la acción de los tribunales ordinarios, lo mismo que la de los órganos de la administración regular. Dicha ley reemplaza todas las leyes civiles que le son contrarias, sin que necesariamente anule los efectos de las que no lo son. Por su naturaleza misma, es un poder arbitrario que se aplica á todos los habitantes (civiles ó militares) de la región que le está sometida.

La introducción de la ley marcial se justifica por la necesidad. Durante una invasión extranjera ó una guerra civil, los tribunales ordinarios se clausuran por la fuerza de los acontecimientos, y entonces es imposible la administración de la justicia criminal conforme á la ley común. Surge, como consecuencia, en el teatro de las operaciones militares, la necesidad de sustituir el personal de la autoridad civil, para la seguridad del ejército y de la sociedad, y el poder militar, que es el único existente, gobierna conforme la necesidad lo requiere, hasta que las leyes ordinarias recobran su imperio.» Todos los países y todos

---

[1] Wheaton by Boyd, § 346 d.

los gobiernos han hecho uso de la ley marcial; ésta forma parte de la soberanía del Estado, con el mismo título que el poder de declarar la guerra ó hacer la paz.» (1)

La jurisdicción de los tribunales establecidos por la ley marcial encuentra también su aplicación en el caso de atentados contra militares durante el periodo de la ocupación pacífica de un territorio extranjero, pero á condición, sin embargo, de que esa ocupación se ejecute por un ejército regular en pie de guerra y que éste se conforme estrictamente á las leyes de la guerra. (2)

**188.**—El ejercicio de las facultades extraordinarias, conferido por la ley marcial puede, en ciertos casos, provocar la responsabilidad de quien las ejercita; por ejemplo: si procede con un fin deshonroso, dejándose guiar por un capricho tiránico, ó sin respetar la buena fé. Sucedería lo mismo, en el caso de que no se persiguiese el único objeto que se propone la autoridad militar, que es la represión de la rebelión, ó la protección del ejército de ocupación.

La necesidad crea la ley marcial, y limita también su duración. Cuando la revuelta ha sido reprimida y cuando los tribunales ordinarios se reinstalan, la ley marcial cesa inmediatamente; lo contrario envolvería una grave usurpación de facultades. Además, la ley marcial debe exclusivamente emplearse en la localidad donde exista efectivamente una guerra ó insurrección verdadera.

**189** — La ley marcial se aplica generalmente, por los tribunales militares ó consejos de guerra; pero esta circunstancia no aumenta la autoridad de dicha

(1) Halleck. *op. cit*

[2] J. G. I. P. t. IX, 511.—*De la jurisdicción des armées d'occupation, en matière de délits comis par des étrangers contre les militaires.*



ley, pues la razón fundamental de la existencia de ella es la necesidad. El hecho de que los fallos pronunciados en tiempo de guerra emanen de un consejo ó tribunal compuesto de personas más ó menos autorizadas, demuestra, únicamente, que tales fallos están bien fundados; pero no sirve para legitimarlos, en caso de que lleven consigo algún vicio de nulidad internacional.

Los tribunales militares ó consejos de guerra funcionan con arreglo á las prescripciones generales del ejército ó á órdenes emanadas directamente del jefe militar, á quien pertenece el mando superior de la plaza ó región fortificada. La competencia de dichos tribunales ó consejos de guerra se extiende á todos los crímenes cometidos en violación de las leyes de la guerra, tales como: á la violación de las estipulaciones de la Convención de Ginebra; al pillaje, las requisiciones ilegítimas, las destrucciones y devastaciones; á las extorciones en daño de los habitantes; la expoliación de los prisioneros de guerra, de los heridos ó de los enfermos, y á los malos tratamientos que se les inflija; al hecho de matar, maltratar, ó injuriar meramente á los parlamentarios, así como á los enemigos que quieren rendirse ó que estan reducidos á la impotencia por sus heridas ó por sus enfermedades; al empleo de armas prohibidas por el derecho de gentes.

Además, la jurisdicción de aquellos tribunales se extiende á todos los actos que envuelven un ataque á la seguridad del ejército, por los que forman parte de él, ó por individuos que le son extraños. Tales son, por ejemplo: la traición y el espionaje. Lo mismo acontece con todos los actos ejecutados en violación de las prescripciones promulgadas teniendo en mira dicha seguridad, en el número de las cuales

se puede colocar: la prohibición de llevar armas y la interdicción de transitar por ciertos parajes.

Los tribunales militares pueden igualmente juzgar á los criminales de derecho común, cuando sea necesario proceder por intimidación, como, por ejemplo, cuando la autoridad deba poner término á los robos y asesinatos que se repiten constantemente.

La competencia de los tribunales militares no podría extenderse á otra categoría de actos distinta de la que acabamos de recordar; muy especialmente, esos tribunales no podrían ocuparse en asuntos que son del resorte de la jurisdicción civil. Su acción se limita á los crímenes que sea indispensable reprimir inmediata y enérgicamente, con exclusión de los que requieren amplias investigaciones y que se castigan con prisión ó trabajos forzados á perpetuidad. Tampoco dichos tribunales son competentes para juzgar á los individuos que están convictos del crimen de alta traición si dichos individuos, caen en manos del partido victorioso.

**140.**—Las sentencias de los tribunales militares expedidas contra extranjeros pueden, en ciertos casos, dar lugar á reclamaciones diplomáticas, por ejemplo, cuando dichos tribunales han procedido sin jurisdicción; pero sólo para el efecto de conseguir indemnizaciones.

Se ha visto, por esto, que las comisiones mixtas internacionales de reclamaciones se atribuyen la facultad de examinar de nuevo los hechos imputados á los condenados, y aún de concederles indemnizaciones, cuando llegan á constatar que se ha empleado contra ellos una severidad excesiva; sin embargo, dichas comisiones carecen del poder de anular expresamente las sentencias expedidas por los referidos tribunales y las penas en ellas contenidas.

*Reading v. The United States*, N.º 43.—Comisión anglo-americana. Tratado de 1871. Prisión por cerca de un año, en virtud

de una sentencia de una comisión militar en Washinston, por el hecho de haber empleado un lenguaje desleal.

*Richard Hall v. The United States*, N.º 318.—Id. id.—Multa impuesta por una comisión militar bajo el cargo de comunicación con el eumigo.

De otro lado, citaremos el hecho de que el gobierno francés se negó diplomáticamente, á aceptar la petición de que fuesen comunicadas las piezas del expediente seguido para condenar militarmente á un extranjero en territorio en que según la opinión de dicho gobierno existía una guerra civil.

Se trataba de una sentencia proferida por el consejo de guerra de Tamatave, en 1895 por la que se condenaba á 20 años de detención al ciudadano americano Walter, acusado del delito de espionaje en favor de los Hovas. El embajador americano en Paris solicitó la comunicación oficial del expediente en que recayó la sentencia, y el Ministro de Negocios Extranjeros de Francia contestó con un rechazo, por estimar que las pretenciones del gobierno americano constitutían una sospecha injuriosa á la imparcialidad de la justicia francesa y un ataque efectivo al principio de la independencia y de la soberanía de los estados. (1)

### § 3 DEL ESTADO DE SITIO

141.—Las conmociones internas y las guerras exteriores originan la aplicación de reglas especiales en el gobierno de los territorios en que dichas conmociones y guerras se realizan y de las personas allí existentes, reglas, más ó menos amplias, según las legislaciones y practicas de los países, y que se califican con el nombre de *estado de sitio*, como una expresión convencional en todos los países de raza latina, y, principalmente, en todos los de la América Meridional, (1) ó

[1] R. D. I., t. XXVIII, p. 62s-21.

(2) Amancio Alcorta.—*Garantías constitucionales*.

con los de *facultades extraordinarias, suspensión de las garantías constitucionales, suspensión del habeas corpus.*

En su acepción más general se define el estado de sitio: «aquele estado en que se encuentran suspendidas las garantías constitucionales en caso de una conmoción interior ó de un ataque exterior, permaneciendo los tribunales de justicia en el libre ejercicio de su jurisdicción ordinaria.» (1)

Es el estado de sitio una medida de orden, de seguridad pública y de gobierno, constituye un término medio entre el extremo de la fuerza y el de las garantías constitucionales. Cuando un distrito ó ciudad es encuentra en tal estado, no se carece de un orden legal regularmente constituido, ni se deja, de otro lado, de estar sujeto á una fuerza relativamente arbitraria. No es el desgobierno, ni la arbitrariedad absoluta, sino, más bien, la aplicación de reglas severas y procedimientos sumarios, que establecen una sumisión completa de parte de los individuos y la paralización del ejercicio de ciertas atribuciones de los tribunales comunes.

142 — De lo que precede dedúcese la distinción entre el estado de sitio, el *estado de paz* y el *estado de guerra*, que son los dos extremos de garantías y de fuerza. En el estado de paz todas las personas están gobernadas por la autoridad civil ó militar, según la clase á que pertenezcan y conforme á la ley aplicable á cada caso particular; en el estado de guerra la ley y la autoridad que gobiernan dependen de la condición especial del lugar y de las circunstancias del caso, procediendo la autoridad civil, de acuerdo unas veces, y otras, con subordinación á la militar; en el estado

---

[1] Morin. *Repertoire*.—Block. *Dictionnaire de politique*.

de sitio, la ley civil queda en suspenso y los tribunales ordinarios se encuentran impedidos de proteger á los individuos como en tiempo de paz.

También el estado de sitio, que nace de la ley interna, es distinto de la *ley marcial*, que impera en los lugares donde existe efectivamente la guerra, donde acampan ó se baten tropas, y que tiene su fundamento en las reglas del derecho de gentes, así como del *estado de asamblea*, ó del de las poblaciones convocadas á tomar las armas para rechazar al enemigo, y sometidas, por ese hecho, á la ley marcial.

**148.**—La legislación militar española, que ha servido de modelo á muchas de las naciones hispano-americanas, reconoce que la ley marcial debe aplicarse en el *estado de asamblea*, ó mejor dicho, en el estado bélico, que importa la convocatoria de todas las milicias, y que corresponde en verdad al levantamiento en masa (*levée en masse*) de los países europeos.

«Cuando el Gobierno *declara á una población en asamblea* quiere decir que todos los individuos de ella están obligados á tomar las armas en el momento del peligro, y que sólo debe pensarse en los medios de salir de él.» [1]

En el estado de asamblea, todos los habitantes del pueblo ó paraje donde dicho estado impera, están sometidos al fuero militar, en cuanto concierne al orden interno del ejército y de la guerra, y la persona que manda en jefe á las tropas es la primera autoridad inmediata. (2)

El General en Jefe del ejército en estado de asamblea puede promulgar los bandos que estime conducentes al mejor servicio. Los transgresores de esos bandos están sujetos á las

---

(1) García Calderón, Diccionario de Legislación peruana, art: Asamblea

(2) Memoria de Relaciones Exteriores del Perú, 1860.—Nota del señor del Carpio á Mr. Clay.

penas que en ellos se prevengan, las cuales comprenden á todas las personas que sigan al ejército sin excepción de clase, estado, condición y sexo.

En Chile se ha establecido con precisión absoluta: «1.º que los bandos de un General en Jefe en paraje de asamblea no pueden comprender á los individuos que no pertenezcan á este ejército ó que no lo sigan; 2.º que la jurisdicción de los jueces ordinarios sobre las personas á quienes la Ordenanza (militar) no sujeta al fuero de guerra, no puede ser alterada ni menoscabada por dichos bandos; y 3.º que las penas señaladas por la misma Ordenanza para los delitos que ella define, no pueden tampoco ser modificados en virtud de esas disposiciones.»

144.—En su acepción propia y general, el otorgamiento de *facultades extraordinarias* significa poner en manos del Jefe del Estado la suma del poder público, confiándole el ejercicio de facultades arbitrarias sin responsabilidad ninguna; en una palabra, la creación de una *dictadura*.

La declaración del estado de sitio trae consigo algunos de esos efectos, y también todos ellos, conforme á la legislación de cada país.

A juicio de algunos, por ejemplo, la declaración de estado de sitio contenida en el antiguo artículo 161 (151) de la Constitución de Chile importaba la suspensión de las leyes, la de todas las garantías, la existencia, en fin, de una dictadura. (1)

La suspensión de las garantías constitucionales, tales como la del *habeas corpus*, la de asociación, la de locomoción, etc. es uno de los elementos que componen el estado de sitio.

[1] *El Araucano*, num. 3892, 15 de Mayo de 1872 El Estado de asamblea Notas cambiadas enre la Corte Suprema y el Ministro de la Guerra de Chile.

[2] J. Hunceus. *La Constitución ante el Congreso*, p. 386.

**145.**—La expresión «estado de sitio» (*état de siège*) no tuvo al principio la significación que hoy se le atribuye. Empleóse por primera vez, en Francia en la ley de 10 de Julio de 1791, para señalar el estado de una plaza sitiada por el enemigo. (1) Mas tarde se extendió a las plazas ó lugares invadidos por tropas enemigas, aún que no estuviesen sitiados. Napoleón por decretos de los años 1807 y 1811, amplió el significado de la misma expresión, pues según dichos decretos no solo se podía declarar en estado de sitio un lugar en caso de guerra, sino también en otros en que dicho lugar no estuviese cercado por tropas enemigas. Por último, la declaración del estado de sitio, en el sentido del gobierno temporal y reconocido de un país por la autoridad militar, que es el que corresponde á las disposiciones de la legislación francesa actual, fué formulada por la ley de 9 de Febrero de 1849. Según esta ley, desde que el estado de sitio se declara, los poderes de que la autoridad civil estaba revestida para el mantenimiento del orden y de la policía, pasan por completo á la autoridad militar. La autoridad civil continúa, sin embargo, ejercitando los poderes de que la autoridad militar no la ha despojado. Los tribunales militares pueden ser llamados á juzgar los crímenes y delitos contra la seguridad de la República, contra la Constitución, contra el orden y la paz pública, cualquiera que sea la condición de los autores principales y de sus cómplices. La autoridad militar tiene el derecho: 1º de practicar pesquisas diurnas y nocturnas en el domicilio de los ciudadanos; 2º de expulsar á los criminales reincidentes y á los individuos que no tienen su domicilio en los lugares sometidos al estado de sitio; 3º de ordenar la entrega de armas y municiones y proceder á buscarlas y capturarlas; 4º de prohibir las publicaciones y las reuniones que juzgue propias á excitar ó mantener el desorden. (2)

El estado de sitio de que se trata en la ley anteriormente resumida, es el de la rebelión interna. Cuando las plazas de guerra y sitios militares quedan incomunicados por resultas

---

[1] Escrich— Diccionario de legislación

[2] Block. *Dictionnaire de l'administration française*. Art. *Etat de siège*

del cerco ó del acordonamiento practicado por el enemigo, á distancia de mil ochocientas toezas de las crestas de los caminos cubiertos, impera el derecho de la guerra hasta después de roto el cerco.

**146** — En Inglaterra no existe nada equivalente á lo que en Francia se llama «estado de sitio,» en virtud del cual la autoridad de que está generalmente investido el poder civil para el mantenimiento del orden y la policía, pasa por completo á la autoridad militar.

Sin embargo, se emplea á menudo el término de «ley marcial» para designar, en un sentido enteramente diferente del que esa expresión tiene en los casos de guerra exterior y de operaciones bélicas regulares, el derecho que, en *common law*, poseen la Corona y sus agentes de rechazar la fuerza con la fuerza, en caso de invasión, insurrección, motín (*riot*) ó, mas generalmente, de resistencia violenta a la ley. Todo súbdito de la Corona, civil ó soldado, «agente del gobierno,» como por ejemplo, un agente de policía, ó extraño á la administración, tiene, no solamente el derecho, sino el deber legal de prestar ayuda en la represión de los ataques á la paz pública. El empleo de la fuerza armada por los magistrados, está reglamentada por el «*Riot Act*»; pero es evidente, y así lo han declarado los tribunales, que las circunstancias en que se puede emplear la fuerza contra los motinistas, la especie y el grado de la que es legítimo emplear, se determinan únicamente por la necesidad del caso.

Una vez sofocada la conmoción interna, la ley inglesa no reconoce el derecho del poder militar de imponer penas por motín ó rebelión. Esta facultad corresponde únicamente á los tribunales ordinarios. (1)

Durante las crisis políticas se produce, sin embargo, en Inglaterra una verdadera suspensión de las garantías individuales, mediante las leyes ó estatutos (*statuts*) dictados por el Parlamento llamados *Habeas Corpus Suspension Acts*, (2) en virtud de los cuales cualquier persona detenida á mérito de un mandato firmado por un Secretario de Estado, bajo la acusa-

---

[1] Dicey. *introduction à l'étude du droit constitutionnel*, ed. française, páginas 245 á 255.



ción de alta traición, queda impedida de reclamar su libertad ó su inmediato sometimiento á juicio, derechos cuya existencia está demostrada en la *Magna Charta* y en las declaraciones de la *Petition of Rights*.

Estos *Acts* duran un año; no impiden al individuo que está detenido por cualquier otro crimen, que no sea el de alta traición, solicitar un *writ* de *Habeas Corpus*, y no convierten en legítimos los arrestos ó penas que no lo eran antes de la promulgación de aquellos *acts*. Para que los funcionarios que hubiesen ordenado arrestos ilegales á la sombra de los *Suspension acts*, se vean libres de responsabilidad, es preciso que el mismo Parlamento vote una ley de indemnidad (*Act of indemnity*).

*Writ of Habeas Corpus*, es una orden lanzada por el Tribunal competente para obligar á una persona, que se supone está retenido en su poder á otra, que conduzca á ésta «para tener su cuerpo,» de donde se origina el nombre de *Habeas Corpus*, delante del Tribunal, á fin de que éste conozca el motivo de la detención y que pueda dicho tribunal por ese medio tratar al individuo conforme á la ley.

El poder ejecutivo de Irlanda posee poderes extraordinarios mucho mas extensos, que le han sido conferidos por el *Act* de 1881 y por el *Prevention of crime Ireland Act*, 1882.

471.— La constitución de los Estados Unidos autoriza al gobierno para hacer la guerra y sofocar la *insurrección* (Art. 1, sec. 8). Tiene derecho, con este motivo, dentro del teatro de las operaciones militares y de la ocupación y movimiento de los ejércitos, de gobernar mediante la ley marcial, y de suspender dentro de los mismos límites, las leyes civiles é internas. Donde existe la ley marcial, se pueden practicar pesquisas y capturarlas sin orden de juez y arrestar y colocar en prisión sin proceso á las personas. El comandante en jefe determina, desde luego, la necesidad, extensión y continuidad de la ley marcial; pero está sujeto á las direcciones del Ejecutivo y debe recibir después la expresa ó tácita sanción del Congreso.

Ejercitando este derecho, el Presidente Lincoln en su proclama de 24 de Setiembre de 1862, ordenó:

«Que durante la insurrección reinante, y como un medio de sofocarla, todo rebelde . . . y toda persona culpable de procedimientos desleales, por el hecho de suministrar ayuda y auxilio á los rebeldes contra la autoridad de los Estados Unidos estarán sujetos á la ley marcial.»

«Y el *writ of habeas corpus* se suspende respecto de cualquier persona arrestada, ó al presente y de aquí en adelante detenida en prisión, en alguna plaza de confinamiento por alguna autoridad militar.»

El congreso por ley de 3 de Marzo de 1863 ratificó la proclama del Presidente.

Pero en el caso de que no exista todavía una guerra abierta y operaciones en curso, la ley marcial, ni nada que se asemeje al «estado de sitio», puede proclamarse.

Esto fué ampliamente controvertido en el caso de Milligan.

El Juez Davis profiriendo la opinión de la Corte dijo. «Es innecesario inquirir cuales son las leyes y usos de la guerra. Estos jamás pueden aplicarse á ciudadanos que han mantenido la autoridad del gobierno, donde las cortes están abiertas y los procesos siguen su curso sin obstáculo.

4 .— Las legislaciones hispano americanas se han acercado más ó menos al sistema inglés.

Una de las primeras constituciones en Sudamérica que empleó la expresión «estado de sitio», fue la de la República de Chile de 1833. En caso de ataque exterior, la declaratoria dice uno ó varios puntos del territorio están en estado desistido por tiempo determinado, corresponde al Presidente de la República con acuerdo del Consejo de Estado. En caso de conmoción interna, la declaratoria corresponde al Congreso; pero si éste no se hallase reunido, puede el Presidente hacerla también, con acuerdo del mismo Consejo y por determinado tiempo. Antiguo artículo 82 (73) atribución 20ª.

Esta disposición constitucional estaba reglamentada por el antiguo artículo 161 (152); pero la redacción era tan ambigua que fué necesario aclararla en la reforma de 1874. Desde entonces, la declaratoria de que uno ó varios puntos de la República se colocan en estado de sitio, sólo concede al Presidente de la República las siguientes facultades:

1ª La de arrestar á las personas en sus propias casas ó en

lugares que no sean cárceles, ni otros que estén destinados á la detención ó prisión de reos comunes,

2.º La de trasladar á las personas de un Departamento á otro de la República, dentro del continente, y en un área comprendida entre el puerto del Caldera al Norte, y la provincia de Llanquihue al Sur.»

«Las medidas que tome le Presidente de la República en virtud del sitio, no tendrán mas duración que la de éste, sin que por ellas se puedan violar las garantías constitucionales concedidas á los Senadores y Diputados.»

**149**— Otro ejemplar de un estado de sitio, ya muy alejado del tipo del estado de sitio francés, aún cuando menos benigno que el estado de sitio de la reforma constitucional chilena de 1874, es el de la constitución de la Confederación Argentina dictada por la Convención de Santa Fé del año de 1852, apenas derrocado el régimen de tiranía del gobierno de Rosas.

Esta constitución, empleando, por primera vez en la Argentina, la expresión «estado de sitio,» autoriza la declaratoria de éste, señala en qué consiste y determina la autoridad competente para su promulgación, del modo siguiente:

Artículo 23— «En caso de conmoción interna ó ataque exterior, que ponga en peligro el ejercicio de esta constitución ó las autoridades creadas por ella, se declarará en estado de sitio la provincia ó territorio donde existe la perturbación del orden, quedando suspensas allí las garantías constitucionales. Pero durante esta suspensión no podrá el Presidente de la República condenar por sí, ni aplicar penas. Su poder se limitará, en tal caso, respecto de las personas, á arrestarlas ó trasladarlas de un punto á otro de la Confederación, si ellas no prefiriesen salir fuera del territorio argentino.»

Corresponde al Congreso declarar el estado de sitio, en caso de conmoción interior, por un tiempo limitado, y aprobar ó suspender el declarado durante su receso por el Poder Ejecutivo, y al Senado, autorizar la declaratoria que haga el presidente de la Nación, en caso de ataque exterior. El Presidente de la Nación declara el estado de sitio en receso de Congreso y, aún estando en sesiones éste, en casos urgentes,

en que peligre la tranquilidad pública, puede por sí solo arrestar á las personas ó trasladarlas de un punto ó otro de la Confederación.

**150.**— En el Perú el estado de sitio, — expresión que no figura en la ley, — se limita á la suspensión de las garantías individuales. Conforme al inciso 20º del artículo 59 de la Constitución reformada de 1864, el Congreso puede declarar «cuando la Patria está en peligro y suspender por tiempo limitado las garantías consignadas en los artículos 18, 20 y 29» ó sea la prohibición de arrestar á los individuos sin mandato escrito de juez competente, ó de las autoridades encargadas de conservar el orden; la prohibición de separar á los individuos de la República ó del lugar de su residencia sin que exista sentencia ejecutoriada que así lo ordene, y el derecho de asociación.

#### § 4 COMISIONES Y ARMAMENTOS EN CORSO

**151.**— Los insurgentes reconocidos como beligerantes tienen, indudablemente, por el derecho de la guerra, la facultad de conferir comisiones á los oficiales que estén al mando de sus buques de guerra y expedir letras de marca á buques corsarios.

En cuanto á la autoridad de los oficiales de los buques de guerra que operan por cuenta de los insurgentes no reconocidos como beligerantes, y á los corsarios de estos mismos, se juzga con arreglo á los principios que permiten considerar á dichos oficiales como directa y personalmente responsables de los actos de dichas naves.

Fué muy controvertido el derecho que Jacobo II, rey destronado de Inglaterra, se arrogó, desde su refugio en la corte de Luis XIV, de expedir letras de marca. Para poner término á este abuso, Guillermo III, soberano efectivo (*actual King*) de la misma Inglaterra, dirigió representaciones al gobierno francés.

Las mismas dificultades surgieron en 1793 entre Inglaterra y Dinamarca, en cuanto al valor de las comisiones expedidas por la revolución francesa. La Inglaterra envió, con este motivo, una nota conminatoria á Dinamarca, para conseguir que los corsarios franceses fuesen tratados como piratas, fundándose en que las cortes de justicia danesas no podían, sin contradicción manifiesta, reconocer la legitimidad de una patente ó comisión cualquiera, que emanase de una autoridad que el gobierno dinamarqués no reconocía como soberana. Dinamarca alegó, en respuesta, que existía en Francia una autoridad de hecho, soberana y competente para expedir letras de marca.

Anteriormente, España había protestado ante Inglaterra contra la ayuda que se concedía en el territorio de ésta á los corsarios comisionados por Guillermo de Orange. Lord Cecil, ministro de la reina Isabel, replicó que el príncipe de Orange, independiente de hecho, había expedido con buen derecho letras de marca á los navíos que daban caza á los buques españoles.

Al comienzo de la guerra de secesión norteamericana, los Estados del Norte consideraron á los cruceros sudistas como piratas y pretendieron que los estados de Europa los tratarasen de igual manera. La Cámara de los Lorés declaró que esa pretensión era contraria al derecho internacional y en vista de esa declaración, los Estados del Norte admitieron la perfecta regularidad de las comisiones sudistas.

Sin embargo, en el hecho, la legislación muy restrictiva de las potencias marítimas y la amenaza de los Estados Unidos, de que ellos sí tratarían á los corsarios sudistas como piratas, impidió á los buques extranjeros aceptar las letras de marca ofrecidas por los sudistas; por eso, los navíos de éstos fueron comisionados como buques de la escuadra regular. (1)

---

[1] *Wheaton by Dana*, N<sup>o</sup> 173.

### III De la intervención en las guerras civiles

BELLO, *Principios de Derecho Internacional, con notas de Martínez Silva*, t. I., p. 52 a 63.—BLUNTSCHLI, *Le droit international codifié*, p. 474 á 480.—CALVO, *Le droit international théorique et pratique*, t. I, N° 110 y sigts.—CRÉTIEN, *Principes de droit international public*, N° 276 á 293.—ELMORE (ALBERTO). *Ensayo sobre la doctrina de la intervención internacional*.—FIORE *Nouveau droit international public*, t. I, N° 501 y sigts.—*Droit International codifié*, N° 720 y sigts.—HEFFTER. *Le droit international de l'Europe*, §§ 27 y 31.—HISTORICUS (SIR W. HARCOURT) *Letters by.....*:—KENT 's *Commentary on International law*, ed. by Abdy ch. II, págs 50 á 84.—KLUBER. *Droit des Gens*, I. p. II. c. II.—MARTENS, *Précis du droit des gens*, t. I, liv. IV. c. 1.—PHILLIMORE. *International Law*, v. I. pt. 3.—SCHMALS. *Le droit des gens eur péen*, liv. V, c. IV.—VATTEL. *Droit des gens*, liv. II. c. 4.—WHEATON. *on International Law* by W. B. Laurence, v. II. págs. 190 y sigts 2. WOOLSEY. *International Law* cc. 1, 2 y 3.

#### § 1 DE LA INTERVENCIÓN DIRECTA

162.—En principio, la intrusión de un Estado en los asuntos internos de otro, sin el consentimiento de éste, es un acto injustificable.

Esa intrusión constituye, en efecto, un ataque al derecho primordial del Estado de manejar sus asuntos como le convenga. Bajo el punto de vista del derecho de gentes, la forma de gobierno que un Estado se dé, por consecuencia de una revolución, no concierne en manera alguna á los demás; poco importa que esa forma sea monárquica ó republicana, que les plazca ó que les desagrade: en ningún caso hay derecho de intervenir.

Constituido el nuevo gobierno se con el consentimiento del pueblo, ese consentimiento basta por sí mismo para darle el derecho de representar á la nación ante el extranjero y de proceder en su nombre.

La constatación de si verdaderamente el gobierno nacido de la lucha entre el antiguo gobierno y los insurgentes, es la expresión de la voluntad nacional, no puede hacerse sino después de la cesación efectiva de las hostilidades. Resulta de aquí, que en principio, al menos en ese momento, es cuando se plantea, para los demás Estados, la cuestión de fijar la oportunidad de de reconocer al nuevo gobierno.

En la práctica, sin embargo, los Estados no se conforman siempre con esa doctrina. A menudo sucede que el mismo Estado aplica en diversas circunstancias principios contradictorios, pues toma como guía el deseo de asegurar su propia conservación, en lo que está en su derecho, ó el de garantizar su independencia.

El estudio de las contradicciones que se observan en la manera de proceder de los estados, demuestra que los principios generales mismos sufren excepciones que es importante examinar.

Dejando de lado las intervenciones en los negocios de un estado ya constituido, nos ocuparemos únicamente de aquellas que los Estados pretenden ejercitar con derecho, por excepción, en los casos de revoluciones políticas que no han llegado todavía á un desenlace.

#### a) *De la intervención en virtud de un tratado*

153— El Estado que pretendiese justificar su intervención para mantener la forma de gobierno estableci-

da en otro, alegando el compromiso anticipado que hubiese contraído en un tratado, incurriría en la más seria condenación moral. Bajo el punto de vista del derecho moderno, no se vacila en negar la validez de los tratados de ese género, por la razón de que no tendrían, en el fondo, otro fin y otro efecto, que el de suprimir la facultad reconocida á cada pueblo de escoger libremente su forma de gobierno. Y esa facultad es la base sobre la que está sustentada la existencia misma de la sociedad política!

A principios del siglo pasa lo muchos E-ta los se garantizaban reciprocamente, por tratalos, su régimen gubernamental, especialmente la forma monárquica, lo que traía como consecuencia intervenciones en casos de revolución.

El tratado de Aix-la-Chapelle en 1818, entre las cinco grandes potencias continentales europeas, para establecer un sistema perpetuo de intervención fué la justificación de las ilegítimas intervenciones de los austriacos, en Nápoles, para sofocar el espíritu revolucionario, en 1820; de los franceses en España, para restablecer en el absolutismo á Fernando VII, en 1812, y de la intentona de intervención en SudAmérica por aquellas mismas potencias, que formaban la Santa Alianza, intentona que fué la causa del mensaje de 2 de Diciembre de 1823 del presidente Monroe al Congreso de los Estados Unidos que contiene la declaración siguiente: «El gobierno de los Estados Unidos no ha intervenido ni intervendrá en los asuntos de las colonias que las naciones europeas poseen todavía en América; pero en lo que concierne á los gobierno que han proclamado su independeneia, que la mantienen y cuya emancipación hemos reconocido después de madura reflexión y conforme á los principios de justicia, no podríamos hacer menos que considerar como una manifestación de intenciones hostiles respecto de los Estados Unidos la intervención de un poder europeo cualquiera, con el fin de oprimirlos ó de contrariar de alguna manera sus destinos.»



*b) De la intervención como consecuencia del requerimiento de los partidos en lucha*

154. — Como toda intervención en una guerra civil, constituye un ataque al derecho de los pueblos de decidir, ellos mismos, sobre sus propios negocios con entera independencia, el hecho de que una de las partes solicite la intervención extranjera, no es, en manera alguna, causa que pudiera convertirla en legítima, aún cuando el requerimiento emane del gobierno mismo.

En apoyo de esta conclusión, recordaremos que Colombia pidió varias veces á los Estados Unidos, que éstos interviniesen para proteger el ferrocarril de Panamá contra los ataques de los insurgentes en lucha con el poder central. Colombia se fundaba para esto, en el artículo 35 del tratado de 1846, en virtud del cual los Estados Unidos garantizaron la neutralidad del istmo y los derechos de soberanía y de propiedad de Colombia.

Aún cuando el gobierno de Washington hubiese enviado muchas veces tropas á Panamá, para restablecer el tráfico de la línea, rehusó reiteradamente admitir que estuviese obligado á ello, y mantuvo que no se trataba, en manera alguna, de una intervención en favor de uno de los partidos en lucha. (1)

Algunos autores consideran legítima la intervención requerida estimando que las potencias tienen el derecho de obrar respecto de los partidos empeñados en una guerra civil, de la misma manera que respecto de los Estados soberanos empeñados en una guerra internacional. Les sería permitido, —dicen— ó hacer surgir la causa de uno de los partidos contra el otro, ó de interponerse como mediadores; ó en fin, de permanecer absolutamente neutros, sin tomar ningún partido en la lucha, y de no consultar, en nna ú otra de esas eventualidades, mas que los dictados de la justicia ó de su propio interés. (2)

---

[1] *Treaties of the United States*, p. 208 y 1275.

[2] *Vattel*, *op. cit.* t. II, § 56— *Bello op. cit.* 2a parte, cap X, § 1.

Otros autores sostienen que las potencias pueden conceder su apoyo á un partido cuya causa les pareciere justa, si se les dirige anticipadamente una petición en ese sentido. Admiten en efecto, que es necesario aplicar en las relaciones entre naciones soberanas, los mismos principios que en las relaciones entre individuos y que, por consiguiente, las naciones tienen como los individuos, el derecho de ayudar á los grupos políticos cuya existencia ó sus derechos fundamentales están amenazados. (1)

Por último, una tercera opinión niega la ilegitimidad de la intervención, cuando la piden los insurgentes; y la mirarían de una manera desfavorable, si fuese el gobierno establecido quien llamase al extranjero en su auxilio (2)

#### Ejemplos de intervención requerida:

En 1821, los austriacos penetraron en el Piamonte y en Nápoles á petición de Carlos Felix y de Fernando I; en 1823 la Francia prestó su ayuda á Fernando VII de España; en 1831 la misma potencia ocupó Ancona á solicitud de Gregorio XVI y, mas tarde, al llamamiento de Pio IX. Durante la guerra civil que estalló en 1846 entre el Austria y la Hungría, la Rusia ácuódió al socorro del gobierno austriaco, para ayudarlo á reprimir la revuelta de los húngaros.

Lo mismo aconteció en el Perú en 1835. El gobierno de Orbegoso solicitó el concurso del de Bolivia «para conseguir el restablecimiento de la paz turbada por la rebelión del general Salaverry y por el desorden en que se encontraba la mayor parte de la República peruana.» Con este objeto se firmó un tratado de auxilios, y las tropas bolivianas pasaron la frontera peruana: después de haber derrotado al ejército de Salaverry, esas tropas permanecieron en el país para sostener á la nueva confederación compuesta del Perú y de Bolivia, que había proclamado el caudillo boliviano victorioso.

---

[1] Heffter, *op. cit.*, § 45.  
[2] Woolsey, *op. cit.*, § 42.

c) *De la intervención en virtud del derecho de propia conservación*

155.— Aunque cada Estado está obligado á respetar la independencia de sus vecinos, no podría, sin embargo, rehusársele el derecho de tomar medidas para su propia seguridad. De aquí nace que tenga motivo para intervenir en los negocios de sus vecinos, cuando la intervención es necesaria para preservarse de un peligro cierto ó de una amenaza directa.

El temor del contagio revolucionario no sería, con todo, motivo suficiente que justificase una intervención. (1) Lo mismo se dice, de una manera general, de todos los actos que se cometieran en los límites de los Estados vecinos; aún cuando fuesen tales que pudieran ofrecer peligros para el porvenir, así como de aquellos cuya importancia no es bastante para provocar una guerra entre naciones.

De lo que precede, deducimos la conclusión general, de que, en principio, las potencias deben abstenerse de intervenir en las revoluciones políticas, si se producen, en el seno de un estado independiente.

d) *De la intervención que tiene por objeto proteger á otro Estado contra una intervención ilegítima*

156.— Puédesse clasificar la intervención que tiene por objeto proteger á otro Estado contra una interervención extranjera, en la categoría de las que tienen por ob-

---

[1] Pradier Fodéré, *Traité de droit international public* § 378.

jeto la propia protección. La primera de aquella clase de intervenciones, en efecto, se considera como ilegítima, y aún como que constituye, para el segundo interviniente, un daño cierto ó una amenaza directa. Si este no fuese el caso, el segundo interviniente no podría justificar, jurídicamente hablando, su intrusión en los negocios ajenos.

La expedición de Inglaterra á Portugal, en el curso de la guerra civil de 1826, entre don Miguel y doña María, es el ejemplo mas característico de ese género de intervención.

El rey de España Fernando VII, que tenía simpatías por el usurpador don Miguel, había consentido en que éste constituyese en territorio español una base de operaciones militares. Por su parte, la Inglaterra desembarcó tropas en la costa portuguesa para proteger á doña María y para oponerse á los manejos de Fernando VII, cuyo objeto era el de impedir el restablecimiento del régimen constitucional en Portugal.

*e) De la intervención basada en motivos de humanidad*

**157.**— La intervención en las guerras civiles, para poner fin á las crueldades que ensangrientan la lucha entre partidos, ó para contener las persecuciones religiosas, si fuese admitida, produciría el efecto de privar á un pueblo del derecho de dirigir sus negocios internos como él lo entiende. Sería, por lo demás, muy fácil á las potencias invocar el sentimiento de horror que experimentan ante el espectáculo de luchas intestinas, para justificar su intrusión. No se admite, pues, en principio, la legitimidad de ese género de intervención.

En esta categoría debe colocarse la intervención de la Gran Bretaña, la Francia y la Rusia en favor de los griegos que luchaban por su independencia contra los turcos en 1827.

Hasta cierto punto, entra en esta categoría la intervención de Inglaterra y Francia, en 1832, en la guerra civil que surgió entre Bélgica y Holanda.

En los dos casos anteriores, la intervención de las potencias se justificaba ampliamente del punto de vista de la moral y de la política, pues tenían en mira, en el de Grecia sustraer á los griegos del yugo de los turcos, y, en el de Bélgica y Holanda confirmar la independencia del pueblo belga. Pero del punto de vista del derecho, los Estados contra los que se dirigían esas intervenciones hubieran tenido derecho de usar de represalias. (1)

El interés de los Estados Unidos en Cuba, que John Quincy Adams demostraba, comercial y políticamente, en 1823, llevó á la Gran República del Norte, desde aquella época, á estudiar la manera de anexarse la Isla, ensayando diferentes medios.

«Mirando hacia el porvenir», decía el referido Adams, Secretario de Estado, en documento diplomático del 28 de Abril de aquel año, «en el curso de los acontecimientos que se han desarrollado en un corto período de medio siglo, es casi imposible resistir á la convicción, de que la anexión de Cuba á nuestra república federativa, será necesaria al mantenimiento y á la integridad de la Unión misma . . . . La cuestión á la vez, de nuestro derecho y de nuestro poder para impedir . . . . la transferencia de Cuba á la Gran Bretaña, si fuese necesario por la fuerza, se impone ya en nuestros consejos.»

Después de 1823, y durante 20 años, la idea de la independencia y aún de la anexión de Cuba, fué abandonada por el Gobierno Americano; pero desde 1848 á 1862, siguiendo las inspiraciones de James Buchanan, el proyecto de anexión, á título de compra, como en el caso de Luisiana; á título de auxilio para conseguir la independencia, considerada como el escalón preliminar de la anexión, ejemplo de los medios empleados en Tejas, ó practicando el método romano de apoderarse de la tierra codiciada, como se ejecutó en California, no alcanzó éxito.

De 1868 á 1878 se extiende el primer período de la guerra civil cubana. Los Estados Unidos, después de la guerra de secesión habían adquirido Alaska y deseaban anexarse Santo Domingo y San Tho

---

[2] *Letters by Historicus* [Sir W. Harcourt], I, *The international doctrine of annexation*, p. 5.

mas, dirigidos por Seward, Secretario de Estado, y se encontraron ante el espectáculo de las extorciones y agresiones de la administración española en Cuba, cuya injusticia y mal gobierno aumentaban día á día la irritación universal. Al mismo tiempo, los Estados Unidos se habían convertido en abogados de la libertad, y plantearon á España la cuestión de la emancipación de los esclavos de la Isla.

No obstante estas circunstancias, y de la crisis que atravesó la Península, de 1868 á 1875, los Estados Unidos se abstuvieron de ayudar á los insurgentes y arreglaron, por la convencion de Febrero de 1871, las reclamaciones provenientes de agravios inferidos á ciudadanos americanos, tales como confiscaciones y empréstitos forzados.

Pero continuando todavía las pérdidas y la miseria de la guerra, el Presidente Grant lanzó en Diciembre de 1875 la idea de una intervención común de varias potencias para restablecer el orden en Cuba, que, aceptada por algunas de ellas, no se prosiguió no obstante. La insinuación fué, sin embargo, suficiente para que los españoles hicieran algunas concesiones, en el sentido del buen gobierno de la Isla, las mismas que los insurgentes aceptaron en 1877 (paz del Zanjón).

Desgraciadamente, las reformas prometidas quedaron sin realizarse. El Capitán General de la Isla continuó sus procedimientos de monarca absoluto, Cuba recibió la carga de la deuda creada para mantenerla en sujeción y siguieron practicándose su explotación y las trabas antiguas al comercio extranjero. Las dificultades mas serias nacieron de la negativa de las autoridades españolas para devolver las haciendas confiscadas á ciudadanos americanos de origen cubano.

Con estos antecedentes, estalló en 1895, la segunda insurrección cubana y, en 1898, se produjo la intervención de los Estados Unidos fundada: 1º en que el estado de cosas detestable que existía desde hacía tres años en la Isla, tan próxima á las costas americanas, había sublevado la conciencia del pueblo de los Estados Unidos y era una vergüenza para la civilización cristiana; 2º en que ese estado de cosas, que había conducido á la destrucción del *Maine*, (1) no podía ser soportado por mas largo tiempo. Tratábase, por consiguiente, de una intervención basada sobre motivos de humanidad

---

[1] Crucero americano destruido por una explosión, cuyo origen no se ha podido determinar, en el puerto de la Habana, el . . . . .

y acompañada de las insinuaciones de represalias por la destrucción del *Maine* que, se suponía, obra de los españoles de la Habana.

Sin duda, el gobierno español había cometido graves faltas en mantener á Cuba sometida á un yugo de fierro y sus agentes habían incurrido en el crimen de lesa humanidad al imaginar y aplicar el sistema de los «reconcentrados,» gentes pacíficas confinadas por la fuerza en las ciudades y puestos fortificados, so pretexto de formar el vacío al rededor de los insurgentes, sin ocuparse de alimentarlas; pero ese gobierno no había faltado á ninguno de sus deberes internacionales. En estas condiciones, el acto de exigirles el abandono inmediato de su autoridad y de su gobierno en la Isla de Cuba y el retiro de sus fuerzas terrestres y navales, como les fué notificado por el gobierno de los Estados Unidos, con el objeto de facilitarse la constitución de un gobierno popular, era un acto contrario al derecho formal estricto, aún cuando ampliamente justificado por numerosas consideraciones de moral y de política.

*f) De la intervención que tiene por objeto el mantenimiento del equilibrio político*

**158.**—Los motivos invocados para justificar las intervenciones encaminadas á conseguir el mantenimiento del equilibrio político, no son compatibles con el principio general, que hemos recordado á menudo, y que consagra, de una manera absoluta, la independencia de las naciones. La eventualidad de los peligros, á que podrían dar origen los cambios que se producen en la situación política de un Estado, no es razón suficiente para autorizar á los demás á invocar el derecho de propia conservación como justificativo de una intervección.

Cuando los manejos de un partido revisten el carácter de una amenaza seria y efectiva contra la seguridad de un Estado extranjero, éste tiene el derecho de

defenderse, y de recurrir á una intervención, solicitando el apoyo de otras potencias para llevarla á cabo.

Una intervención de ese género, con objeto puramente defensivo, no debe confundirse con la que nos preocupa en este momento.

El ejemplo más notable de esas intervenciones ilegítimas lo ofrece la de Francia en México el año de 1862. El gobierno francés no tenía otros objetos al intentarla, que impedir la absorción de esa parte de la América por los Estados Unidos, el de restablecer el prestigio de la raza latina en América y el de acrecentar su influencia en México, estableciendo allí un gobierno grato á los intereses franceses. Pretendía, además, que era urgente poner término á la anarquía y á la mala administración de los gobiernos mexicanos.

Por una nota del Secretario de Estado M. Serward, del 12 de Febrero de 1866, los Estados Unidos contestaron á esas alegaciones, diciendo que consideraban como inadmisibles que una nación se arrogase el derecho de corregir los errores de otras, salvo en el caso en que estuviese obligada á hacerlo por evitarse peligros próximos. Si, en efecto, se admitiese, que un Estado tiene el derecho de intervenir en los negocios internos de otro Estado para establecer un nuevo orden de cosas, atribuyéndose el papel de árbitro, debería reconocerse á cada nación el derecho de intervenir en los negocios de todos los demás, y de decidir por sí misma, de la oportunidad de la intervención y del momento en que deberá producirse. (1)

## § 2 DE LA INTERVENCIÓN INDIRECTA

**159.**— Si la intervención directa en las guerras civiles no es admisible, como lo acabamos de ver; en cambio los gobiernos que desean que se ponga térmi-

---

[1] R. F. Seijas. *op. cit.*, t. V, p. 74.



no á una lucha de esa naturaleza, pueden actuar, siempre de una manera indirecta, inspirándose en sus sentimientos de simpatía por una causa determinada, ó llevados por el único móvil de proteger á sus nacionales.

Nos limitaremos aquí á enumerar y á exponer sucintamente las diversas formas que puede revestir esa especie de intervención.

**160.**— Los gobiernos pueden ofrecer por intermedio de sus mandatarios su *mediación y sus buenos oficios* para poner término á la lucha.

En general, los agentes diplomáticos residentes en el país desgarrado por la insurrección son los que intervienen en esta materia, con el objeto de provocar un cambio de ideas entre los representantes de ambas partes. Una vez comenzadas tales negociaciones, esos mismos agentes se encargan de dirigir las

La mediación se produce, lo mas á menudo, en el momento en que va á estallar una lucha cuyas consecuencias deben necesariamente causar perjuicio grave á la población pacífica. Por lo general, las gestiones conducentes al fin de la mediación se hacen colectivamente por el cuerpo diplomático ó por el cuerpo consular.

Los agentes extranjeros pueden proceder, en semejante materia, antes de recibir de su gobierno autorización especial y anticipada; la misión de paz y de amistad de que están investidos, les confiere de pleno derecho los poderes que requieren con tal objeto.

Los comandantes de los buques de guerra extranjeros se interponen también, de propia autoridad, para conseguir de los combatientes el respeto de las personas y de las propiedades de los individuos pacíficos.

Por otra parte, los jefes militares de los partidos en lucha solicitan á veces, por si mismos, la intervención de los agentes di-

plomáticos ó consulares extranjeros ó de los jefes de las fuerzas navales neutrales, para entablar negociaciones relativas á convenios, armisticios, capitulaciones, etc. Si los agentes ó jefes militares, no han recibido de su gobierno instrucciones contrarias, acceden á tales demandas y se encargan de vigilar y de dirigir ellos mismos la ejecución de determinadas estipulaciones.

**161.**— Los gobiernos extranjeros pueden emplear también sobre el gobierno regular en lucha contra una insurrección, su *influencia moral*, para conseguir de él una modificación en la situación política de los insurgentes, cuando aquellos gobiernos esperan por ese medio que desaparezcan las causas principales de la rebelión.

Empleando su influencia moral, procedió Francia en 1863 con motivo de la sublevación de Polonia contra Rusia, después de haberse asegurado la aprobación y el concurso de la Corte de Viena y del Gabinete de Londres. Los Estados Unidos rehusaron unirse á esos tres gobiernos declarando que no abandonarían su política tradicional de no intervención, á menos de presentarse una necesidad premiosa y evidente.

Las potencias siguieron una línea de conducta idéntica con motivo de la insurrección cretense de 1866. Después de haber contemplado durante un año largo la lucha sangrienta de los cretenses contra los turcos, algunas potencias occidentales se decidieron á recurrir á una intervención indirecta. Francia, Austria, Prusia, Italia y Suiza pidieron á la Puerta que cediera la Isla á los griegos, con quienes los cretenses tenían comunidad de raza y religión. Rechazada perentoriamente esta petición, las primeras cuatro de las mencionadas potencias y la Rusia se prepararon á una investigación sobre la situación de la isla revolucionada. Los Estados Unidos adoptaron un término medio: colocándose en el punto de vista general de la humanidad y sin entrar en el examen de las medidas de detalle, se limitaron á interceder ante la Puerta en favor de Creta, de acuerdo con una resolución conjunta votada por las dos Cámaras del Congreso de Washington, en Julio de 1868. La Inglaterra se abstuvo de toda gestión ostensible,

«Confesamos, dice á este respecto M. Rollin Jaquemyns, poniendo á un lado todas las consideraciones de conveniencia política, que nuestras preferencias están por el sistema de los Estados Unidos. La lógica exigía, en efecto, que se comenzara por pronunciarse entre dos direcciones generales y absolutamente contrarias: ¿se reconocería, ó no, la insurrección como consumada? Cuestión de hecho que no tenemos ni la misión ni los medios de resolver. Una vez admitida la afirmativa, ó la negativa, quedaba el conformarse, con una ú otra, con arreglo al derecho. Esto es lo que hicieron la Inglaterra y los Estados Unidos, indicando netamente que no reconocían la liberación de Creta como consumada. Sólo que la Inglaterra lo ha hecho con cierta sequedad, en tanto que los Estados Unidos, respetando siempre el derecho histórico, han empleado, en interés del porvenir y de la humanidad, un arma á la vez mas legítima y mas pacíficamente irreistible: la opinión pública. En cuanto á las demás potencias, nos parece que descuidaron resolver la cuestión fundamental, y que procedieron, por consiguiente, sin ninguna regla fija, colocándose más acá de sus derechos en el caso de que su punto de partida hubiese sido el reconocimiento de la insurrección, y yendo más allá en el caso de que su principio fuese el no reconocimiento. (1) »

Cuando un gobierno inflige malos tratamientos á sus adversarios políticos ó emplea contra ellos medidas inhumanas, las potencias extranjeras tienen el derecho de dirigirle amonestaciones para conseguir que modifique su manera de proceder.

Esta actitud fué la adoptada por los Estados Unidos en 1872 con motivo de la proclama, en que el Capitán general de la isla de Cuba amenazaba con la muerte á los insurgentes que fueran apresados con las armas en la mano.

162 — El tercer modo de intervención indirecta consiste en el envío al teatro de una guerra de independencia, de *agentes encargados de procurar á su gobierno informes* sobre la situación respectiva de los partidos en lucha, y de dirigirse, especialmente á los jefes del mo-

[1] R. D. I., t. I., p. 144. *Chronique de Droit international*.

vimiento revolucionario. Se considera que estas gestiones preliminares constituyen una ayuda indirecta á los insurgentes, en razón de que demuestran que la insurrección ha tomado una importancia bastante grande para que pueda llamar la atención de las potencias extranjeras.

Por primera vez, en 1817, el gobierno americano presidido por Monroe, envió una comisión de tres miembros á las colonias españolas insurgentes de la América del Sur. A su vuelta de Buenos Aires los comisarios presentaron á su gobierno dos informes, en que opinaban por el reconocimiento de la independencia de esas colonias.

También en 1849, durante la guerra civil entre el Austria y la Hungría, cuyo resultado fué favorable al gobierno de Viena gracias á la cooperación del ejército ruso, el Presidente Taylor envió un comisario al campo de los insurgentes húngaros. Esta misión dió lugar á un largo debate diplomático entre la Corte de Viena y el gobierno de los Estados Unidos. La pieza mas importante de toda la correspondencia cambiada en esta oportunidad es la nota del Secretario de Estado M. Webster que lleva la fecha del 21 de Diciembre de 1850. (2)

**163.**— En la hora actual no puede formularse cuestión si no se toman en cuenta las quejas dirigidas por un gobierno contra las *manifestaciones de simpatía popular*, que se producen en el extranjero en favor de los insurrectos y que constituyen un medio de intervención indirecta muy frecuente; más aún, importa poco que esas manifestaciones hayan sido provocadas por personas revestidas de un carácter oficial en reuniones populares públicas, por la prensa ó por decisiones de cuerpos constituídos, siempre que, por

---

[1] Barros Arana, *Historia general de Chile*, t. XI, p. 512.

[2] Wharton, *op. cit.*, t. I, § 17, p. 188.

lo menos, esas personas y cuerpos no estén encargadas de la dirección de las relaciones exteriores del país.

Haremos notar en apoyo de esta manera de ver, que cuando un Estado hace una declaración de neutralidad ó de beligerancia, inserta, casi siempre, en las proclamas emitidas con ese objeto, una reserva formal en favor de la libre expresión de las opiniones y de las simpatías.» Esto demuestra que, en principio, una nación no puede ser considerada como responsable de las manifestaciones de opiniones que emanan de particulares, aún cuando esas opiniones tengan un carácter de hostilidad hacia un tercero.

Los gobiernos han rehusado siempre dar oídos á las reclamaciones diplomáticas, que hacian un agravio de las demostraciones populares de simpatía realizadas en su territorio. Sucede así, especialmente, en los Estados Unidos, donde las manifestaciones de la opinión pública, no están sometidas por la ley á ninguna traba.

**164.**— La intervención indirecta puede también consistir en el hecho de que un Estado *conceda hospitalidad á los refugiados políticos.*

Todos los países civilizados conceden á los individuos perseguidos por causas políticas, el derecho de asilo dentro de su territorio, con las restricciones necesarias al mantenimiento de la paz en el territorio del Estado vecino, y á la conservación de la neutralidad, mientras la lucha no haya terminado.

El gobierno de los Estados Unidos ha sostenido, más aún, que no se excedía en su derecho de conceder la hospitalidad á personas perseguidas por causas políticas suministrándoles los medios de transporte necesarios para trasladarse á territorio neutral. Después de la revolución húngara de 1849, obligo dicho gobierno por el sentimiento popular, muy favorable

á los insurgentes, ennió un uavio de guerra á Turquía donde estaban refugiados Kossuth y algunos de sus partidarios para facilitarles su traslación á Norte América. (1)

**165.**— Entran también en el número de los medios de intervención indirecta, las medidas tomadas por los gobiernos extranjeros para conseguir una *protección eficaz de sus propios nacionales*.

Jamás un gobierno consentirá en confesar que es impotente para proteger á los extranjeros residentes en su territorio, contra las injurias y los actos de agresión de los revolucionarios; esto sería una demostración de su propia debilidad, y podría conducir además á los Estados, cuyos nacionales son perjudicados, á reconocer al partido insurgente la calidad de beligerante. Por otra parte, el solo hecho de que un gobierno extranjero interviniese *manu militari* para proteger á sus nacionales, contra las exacciones de los revolucionarios, sería visto de mal ojo por la opinión pública del país que sufre la intervención, y fácilmente crearía al gobierno graves complicaciones, en momentos en que tiene necesidad de la ayuda eficaz de toda la población para luchar contra los insurrectos.

Es, pues, evidente que la actitud tomada por las potencias extranjeras para proteger á sus nacionales está llamada á ejercer alguna influencia en el éxito de la lucha.

El «respeto al derecho de soberanía y de jurisdicción», no debe impedir á los Estados extranjeros ve-

---

[1] *Vide infra* en la tercera parte de este libro del *Derecho de Asilo* para complemento del estudio de esta materia.

lar por la salud de sus nacionales.» (1) y por esto es incontestable, que cada Estado tiene el derecho de obrar de la maera que le parezca más eficaz para protegerlos en el extranjero.

**166.**— Los medios de proteger á los nacionales en tiempo de guerra civil son muy variados.

Mientras que el Estado extranjero «pueda esperar que conseguirá del Estado que está en guerra civil ó en revolución una protección eficaz, se contenta con los medios diplomáticos; cuando esos medios son insuficientes, adopta los necesarios para proteger, él mismo, á sus nacionales: reúne sus tropas en la frontera y envía sus escuadras para que crucen á lo largo de las costas á fin de castigar cualquiera infracción al derecho de gentes ó para recoger, si fuese necesario, á sus nacionales. El Estado que se encuentra en guerra civil está en el deber de permitir esta protección y no puede ver en ello un acto de guerra, si es incapaz de cumplir, por si mismo, los deberes que le incumben en favor de los súbditos extranjeros.» (2)

Por su parte, los agentes de las potencias practican demostraciones colectivas y públicas, como, por ejemplo: izar, por convenio entre ellos, el pabellón de su país á fin de indicar desde lejos cual es su domicilio, para librarlo de todo violencia y ultraje; ó trasmitir directamente á las autoridades superiores de su residencia, apoyándola con su influjo personal, la formal protesta de sus nacionales por las pérdidas ó daños que les acarrea la prolongación de la lucha y trastorno intestinos. Pero la intervención del cuerpo consular no pue-

[1] Pradier Fodéré *op. cit.*, t. I § 205, p. 349.

[2] Franc Brenlano et Albert Sorel.— *Precis du droit des gens*, p. 228.

de nunca traspasar los límites de estas medidas preventivas. Una intimación dirigida á las autoridades locales, la amenaza de hacerlas responsables de las consecuencias que puedan tener los acontecimientos que la motivan, constituirían una verdadera participación en los negocios internos del país y un ataque al principio de la independencia de las naciones. (1)

**167** — Por lo que respecta al partido político que no ha sido reconocido como beligerante, la regla y los límites de esta especie de intervención indirecta, se encuentran en los principios que autorizan al Estado extranjero á emprender la protección de la vida y de las propiedades de sus propios nacionales, á falta del Gobierno local, ó por encontrarse éste en estado de impotencia.

En virtud de esos principios, la práctica internacional ha consagrado el derecho de las naciones extranjeras de impedir el empleo de ciertos medios de acción, cuyo ejercicio podría lesionar los intereses de sus nacionales tales como el bombardeo de ciudades donde habitan extranjeros, antes de que éstos se pongan en seguridad, aún cuando esos medios de acción fuesen de empleo legítimo en una guerra internacional ó en manos del gobierno regular.

Es verdad, que las medidas de protección de que disponen los gobiernos extranjeros pueden revestir el carácter de una intervención directa en favor del gobierno regular. Esto sucede, cuando esas medidas conducen al resultado de cubrir con la autoridad de aquellos gobiernos ciertos actos de la categoría de los que dan derecho á presumir que toma parte en la lucha intestina. Pero en todo caso el derecho de

---

[1] Dc Clerq et Vallat. *Guide des Consulats*, p. 18.



proteger á los propios nacionales contra los actos de partidos sin personalidad internacional, debe prevalecer.

En Enero de 1896 un velero americano, el *Amy*, se preparaba á entrar en el fondeadero del puerto de Río Janciro para descargar su cargamento, cuando el *Guanabana*, crucero de la flota insurgente brasileña dirigió contra él sus fuegos de mosquetería. El comandante de la escuadra americana, que anteriormente había manifestado su intención de proteger, aún por la fuerza, la libertad de comercio de sus nacionales, se tratase ó no del desembarque de municiones de guerra, respondió al ataque del *Guanabana* con otras salvas de mosquetería. Ante esta demostración, el comandante brasileño se sometió. (1)

#### IV Del derecho de representación

BLUNTSCHLI, *Le droit international codifié*, arts. 159 á 240.  
 CALVO, *Le droit international théorique et pratique*, t. III, nos. 1331 y sig., 1480 y sig.—RÉTIEN, *Principes de droit public international*, nos. 451 á 453.—DUDLEY FIELD *Projet d' un Code international*, art. 91 y sig.—LEHR, *Manuel des agens diplomatiques et consulaires*.—PRADIER FODERE *Traité de droit international européen et américain*, t. III, n.º. 1225 y sig.—PRADIER FODERE, *Cours de droit diplomatique*, 2.º vol.—WHEATON, *International law*, 3ª part, c. I.

**168.**— El hecho de que estalle una guerra entre dos Estados soberanos, no modifica su derecho de enviar y recibir embajadores, agentes de otras categorías, ó comisarios; de mantener con los gobiernos extranjeros relaciones diplomáticas, directamente ó por intermedio de esos agentes.

---

[1] R. G. D. I. P., 1894, p. 161.

Por otra parte, la obligación de recibir agentes de uno de esos Estados, no sufre ninguna restricción por el hecho de que un representante oficial del otro beligerante haya sido acreditado anteriormente cerca del gobierno del Estado neutro. La legitimidad de las relaciones diplomáticas se funda, en efecto, en la igualdad y la imparcialidad de su dirección y no en la forma que se escoja para mantenerlas, ni en consideraciones de oportunidad.

Admitidos estos principios, puede examinarse, si una guerra civil produce el efecto de modificarlos en lo que respecta al gobierno primitivo, ó si crea derechos nuevos en favor de los insurgentes.

169.— Mientras los insurgentes no sean reconocidos como nación independiente nueva, la representación del país en el exterior continúa á cargo del gobierno regular, y los ministros que éste ha nombrado conservan íntegramente su carácter representativo. Ninguna modificación se introduce en las relaciones exteriores, bajo la reserva de que las negociaciones relativas á los asuntos que tienen un carácter de permanencia, se lleven lentamente ó se suspendan, esperando el restablecimiento de la paz, para darles una solución definitiva.

Sin embargo, si los acontecimientos se desarrollan de manera que se susciten dudas sobre la cuestión de saber de que lado se encuentra el verdadero gobierno, la prudencia más elemental aconsejará suspender toda relación diplomática con el Estado así fraccionado. Lo mismo sucedería, en caso de que el país esté entregado á la anarquía, y que no posea un gobierno revestido de caracteres de legitimidad.

Con todo, los representantes del gobierno primitivo, que hayan permanecido en su puesto en país ex-

tranjero, continúan disfrutando allí de sus prerrogativas diplomáticas.

Bello comentando una opinión de Grocio, admite que un Estado reciba á la vez al enviado del gobierno legítimo y al del gobierno revolucionario existente en el mismo país contemporáneamente. (1) «En las guerras civiles, dice Grocio, aún, la necesidad dá lugar á veces á ese derecho (el de embajada) cuando, por ejemplo, el pueblo se encuentra dividido entre dos fracciones cuyas fuerzas son casi iguales, y que exista duda sobre la cuestión de saber cual de ambos partidos posee verdaderamente el poder; cuando dos pretendientes se disputan la sucesión al trono con derecho abiertamente controvertido; pues en esta circunstancia débese admitir temporalmente, por lo menos, que el pueblo se ha fraccionado en dos naciones diferentes. (2)

Como veremos más adelante, esta opinión no ha sido acogida por la mayoría de los autores modernos.

No se reconoce, en efecto, á los rebeldes el derecho de acreditar agentes diplomáticos. La recepción de tales agentes constituiría, de parte del gobierno un reconocimiento del Estado ó, del gobierno que lo ha acreditado, y sería, de consiguiente, un acto de intervención ilegítima.

En 1823 Chile entró en relaciones, á la vez, con los ministros acreditados cerca de él por el gobierno de Torretagle y por el de Riva Agüero, que coexistían en el Perú. (3) Mas tarde, en 1835, aceptó la representación del gobierno de Orbegozo, sin tener en cuenta el hecho de que el gobierno de Salaverry, que se mantenía al mismo tiempo en la capital del Perú, continuaba sosteniendo á su propio enviado. (4)

174.— Desde el momento que los rebeldes son reconocidos como beligerantes, se admite, generalmen-

[1] Artículos publicados en *El Aracano*, *vide supra*, p. 38.

[2] Op. cit., t. II, cap. XVIII, II-3, p. 326.

[3] M. F. Paz Soldán *Historia del Perú Independiente*, V 2, p. 198.

[4] Sotomayor Valdez, *Historia de Chile*, t. II, p. 78.

te, que pueden enviar agentes políticos que tienen por misión tratar los asuntos relativos á las operaciones navales y militares que son consecuencia de la revolución. Esos tienen los mismos poderes que los ministros con carácter diplomáticos y gozan de las mismas inmunidades; pero no están investidos de carácter representativo y no tienen derecho á los honores diplomáticos (1)

Con ese derecho, los Confederados enviaron á Europa á Slidell y Mason, comisarios. Como se sabe fueron capturados á bordo del *Trent* por un crucero del gobierno de los Estados Unidos.

Así quedan eliminadas todas las dificultades que serían la consecuencia de una decisión definitiva sobre el reconocimiento del gobierno insurgente. Las relaciones entre las potencias y ese gobierno se limitan á los asuntos de interés de aquellas y de sus nacionales y al comercio de éstos; los insurgentes no pueden reclamar del Estado que los ha reconocido, ni éste puede permitirles, ningún acto, ó concederles alguna facultad, que presuponga la existencia de un Estado internacional independiente; por ejemplo, la de negociaciones diplomáticas, la del ajuste de tratados, etc.

170 — De otro lado, los agentes políticos de los insurgentes que no están reconocidos como beligerantes, no son recibidos por los gobiernos extranjeros y no entran, ni siquiera á título oficioso, en relaciones con las Cancillerías.

Esta fué la manera de proceder admitida por el Secretario de Estado de Estados Unidos con motivo de la revolución chilena de

---

[1] *Wheaton by Boyd*, 3ª part y, chap. I. § 5:

1891. (1) La Cancillería Británica no contestó tampoco á las comunicaciones de los agentes políticos de esa nueva revolución.

172.— Si los revolucionarios se encuentran en la necesidad de discutir alguna cuestión con el gobierno contra el cual combaten, le envían comisarios ó parlamentarios; pero éstos no tienen ningún carácter internacional y no son inviolables, á menos que el gobierno haya prometido respetarlos.

En caso de que los delegados de los rebeldes se presenten bajo el amparo de los representantes de las potencias extranjeras, y de que las negociaciones no tengan éxito, los mediadores están obligados á proteger á las personas de dichos delegados. Esos mediadores tendrían, por lo demás, el derecho de fijar el día en que el salvo conducto, que se entrega al comenzar las negociaciones, cesa de producir sus efectos.

De esta manera procedieron en 1891 los ministros que sirvieron de mediadores entre los comisarios delegados por los revolucionarios chilenos y el gobierno del presidente Balmaceda.

173.— Cuando el movimiento revolucionario triunfa, el nuevo gobierno adquiere el derecho de enviar ministros con carácter diplomático; las funciones de los que había acreditado el antiguo gobierno quedan en suspenso, aún cuando su misión no se termina *ipso facto*; al contrario, continúan gozando de las inmunidades y prerrogativas que les son propias, mientras el gobierno cerca del cual están acreditados no consienta en entrar en relaciones con la nueva administración.

Haciendo aplicación de esta regla, el Tribunal de Comercio del Sena, que conocía de una acción intentada á Gautreau por el Ministro del Perú, designado por el dictador Piérola, decidió el 25 de

[1] *Foreign Relations*, 1891, N°146.

Mayo de 1882, que la misión de un agente diplomático en Francia no se acaba por el simple hecho de que el nuevo gobierno designe otro agente. En el caso que se juzgaba, el Tribunal estimó que para regularizar la situación, era necesario que el antiguo ministro presentase sus cartas de retiro y que su reemplazante hubiese presentado sus credenciales. (1)

**174.**— Mientras dura la rebelión, aunque los estados extranjeros puedan negarse á reconocer á los insurgentes en cualquier respecto, ó á entrar con ellos en un comercio diplomático regular, á veces resulta necesario, para la protección de su propio comercio, y de sus nacionales, que dichos estados se comuniquen con las autoridades de los referidos insurgentes.

Lord Russell en un despacho á Mr. Adams del 26 de Noviembre de 1861, ha establecido que « el Gobierno de S. M. considera que es un principio evidente de la ley internacional, que cuando las personas ó la propiedad de los súbditos ó ciudadanos de un Estado son lesionados por un gobierno *de facto*, el Estado agraviado tiene el derecho de reclamar del gobierno *de facto* satisfacciones y reparación, y también, que en casos de detención, pérdidas ó lesiones á sus súbditos, los Estados pueden legítimamente entrar en comunicación con el gobierno *de facto* para proveer á la seguridad temporal de las personas y de la propiedad de los referidos.» (2)

Las comunicaciones diplomáticas á que nos referimos se mantienen comunmente de las maneras siguientes:

1ª. Los agentes diplomáticos extranjeros regularmente acreditados en el momento en que la revolución estalla, se ponen al habla con las autoridades revolucionarias sin necesidad de exhibir sus credenciales. Cuando los revolucionarios llegan al poder, tienen, además, el derecho de conferenciar con ellos sobre los asuntos corrientes y á título puramente oficio-

[1] J. D. I. P., 1883, p. 82.

[2] U. S. Dipl. Cor., 1862, p. 8.

so, mientras el gobierno de que dichos agentes dependen, decide sobre el reconocimiento de las nuevas autoridades.

Como el hecho de acreditar un ministro cerca de un gobierno extranjero, lo mismo que el de recibir al acreditado por éste, importa el reconocimiento de dicho gobierno, es evidente que las potencias extranjeras no acreditarán jamás tales agentes ante los rebeldes, á menos que su objeto sea, precisamente, el de reconocer su independencia.

2ª Los agentes consulares residentes en el territorio de la revolución dirigen ciertas comunicaciones por encargo expreso de su gobierno, así como los comandantes de los buques de guerra enviados para proteger á sus nacionales.

Un caso notable ocurrió en 1861 durante la guerra separatista. Con el objeto de proteger el comercio británico, el gobierno de S. M. deseaba que los confederados observasen los últimos tres artículos de la Declaración de París, y para conseguirlo, Mr. Bunch, cónsul británico en Charleston recibió instrucciones de comunicar el deseo del Gobierno de S. M. á las autoridades confederadas. El gobierno de los Estados Unidos canceló el exequatur de Mr. Bunch, con el pretexto, entre otros, de que los agentes de comunicación de un gobierno extranjero eran sus funcionarios diplomáticos, pero no los consulares. (1)

3ª En ciertos casos se comisionan agentes especiales para formular reclamaciones.

Los Estados Unidos utilizan para obtener informes, solamente, los agentes de que hemos hablado más arriba, n.º 162.

175.— Pasando ahora á estudiar las reglas que se observan respecto de los cónsules en los lugares ocupados por los rebeldes, indicaremos, que el hecho de

[1] Mr. Adams to Earl Russell, 21 st. Nov. 1861, U. S. Dip' Cor., 1862, p. 1

designar un cónsul con residencia en una de esas localidades, unido al de la demanda de exequatur de dicho cónsul á las autoridades del partido rebelde, implica el reconocimiento, en principio, de dichas autoridades; esto resulta de que en las letras de provisión ó patente consular hay la obligación de dar á esas autoridades los títulos que ellas se atribuyen.

A principios del siglo pasado, el gobierno del rey de Francia quizo eludir esa dificultad, y deseoso de asegurar la protección de los intereses comerciales franceses en la América de Sur, imaginó el medio de enviar á las mismas repúblicas, que acababan de independizarse de la dominación española, funcionarios con el título de Inspectores generales del comercio francés, á quienes se les premunió de poderes irregulares, con la única firma del Ministro de Negocios Extranjeros. Chile consintió en entrar en relaciones con el inspector enviado á la costa del Pacífico, M. Chaumette de Foses: el Perú, al contrario, se negó á reconocerle un carácter oficial. (1)

El gobierno británico anunció el nombramiento de agentes consulares en los puertos principales de las secciones de la América española el 17 de Octubre de 1826, cuando ya la independencia efectiva de esas secciones no admitía duda. No obstante, el primer tratado celebrado por dicho gobierno en la América española fué firmado por el gobierno de Buenos Aires, el 2 de Febrero de 1828. (2)

Los Estados Unidos enviaron también cónsules á México durante el gobierno imperial de Maximiliano; pero éstos se limitaron á ejercitar las funciones de agentes comerciales en los puertos que no estaban colocados bajo la autoridad del gobierno republicano de Juárez. (3)

Por aquellos actos, los gobiernos interesados reconocieron una soberanía limitada al gobierno de hecho, y lo consideraron eventualmente, como sujeto ó persona activa y pasiva de un acto internacional destinado á proteger á sus nacionales en el extranjero.

[1] Paz Soldán [M. F.] *Historia del Perú independiente, segundo periodo*, t. II, p. 177.

[2] Beach-Lawrence, R. D. I., t. X, p. 384 y sig.

[3] *Ibid.*, *ibid.*



**176.**— Las cónsules cuyo exequatur data de antes de la revolución, continúan desempeñando sus funciones en virtud de ese mismo exequatur otorgado por el gobierno regular, aunque el lugar de su residencia se encuentre dentro del territorio ocupado por los rebeldes. Se aplican en este caso, por analogía, las mismas reglas que en el de un territorio que cambia de soberano; el exequatur otorgado por el antiguo es respetado por su sucesor.

Esta manera de proceder encontró su aplicación durante la guerra separatista hasta 1863. En este año el gobierno sudista declaró que no se comunicaría ya directamente con los cónsules á quienes no hubiese el mismo concedido su exequatur.

El gobierno inglés, especialmente interesado en esta desición, no quiso comprometerse en la discusión de la cuestión de derecho; siguiendo el ejemplo de otros gobiernos europeos, no cambió la residencia de sus cónsules; pero les prohibió que mantuviesen con las autoridades sudistas relaciones oficiales. (1)

**177.**— Cuando los insurgentes no han sido reconocidos como beligerantes, los cónsules están obligados á abstenerse de practicar actos que pudieran considerarse como indicativos de la línea de conducta que el gobierno de que dependen tiene la intención de seguir. El bloqueo, por ejemplo, no puede ser decretado sino por los beligerantes; si los comandantes de los buques insurgentes lo establecen, los cónsules deben protestar contra la notificación que se les haga, esto implicaría, de su parte, la negativa perentoria de reconocer la legitimidad de tal bloqueo.

**178.**— Hasta la fecha no se ha visto todavía que el gobierno extranjero esté dispuesto á conceder el exequatur á los cónsules que envíen las autoridades revolucionarias ó los gobiernos *de facto*.

---

[1] Calvo *op. cit.*, § 1447:

El Ministro de Estado de España declaró en 1861, á M. Schurz Ministro de los Estados Unidos, que el permiso concedido á los navios que venian de los puertos de las Dos Sicilias, entonces en poder del gobierno de Victor Manuel, tenido por revolucionario en aquel reino, de despachar sus asuntos con los cónsules de dicho gobierno, no implicaba el reconocimiento del reino de Italia por la España. (1)

En 1865, el gobierno de Maximiliano, que los Estados Unidos no reconocieron como legítimo, delegó en ciertos puertos de su vecina República agentes comerciales encargados de legalizar las facturas y otros documentos destinados á México. El acto de admitir este procedimiento no ha sido considerado jamás como constituyente del reconocimiento de la legitimidad del gobierno imperial.

170— Suponiendo que un Estado extranjero se encuentre momentáneamente, ó de una manera permanente, sin representante diplomático ó]consular en el territorio poseído por los insurgentes, y que para no dejar á sus nacionales allí residentes sin protección, pida á otro Estado amigo, que dispone de una representación en los lugares de la insurrección, el favor de tomar á su cargo esa protección, y que el Estado solicitado acceda ¿puede el representante de éste entrar en el ejercicio de su función temporal, sin el beneplácito del soberano local, ó puede éste oponerse alegando que él se basta para realizar la protección?

Estimamos que el soberano local carece del derecho de oponerse á dicha delegación, pues no resulta para él una agravación en el cumplimiento de sus obligaciones internacioanles, desde que se trata de deberes de protección que se deben á todos los extranjeros sin distinción, y por que, en circunstancias normales, bastaría dar noticia de la delegación al gobierno local para que ella fuese efectiva

[1] *Diplomatic Papers of the United States, 1861, p. 270.*

## V. Del ceremonial marítimo

190.— A veces surgen dificultades en cuanto al saludo prescrito por el ceremonial marítimo, en caso de que los rebeldes estén en posesión de una parte del litoral, ó cuando sus navíos entran en los puertos neutros.

Proviene principalmente esas dificultades, de que en tiempos ordinarios el saludo cambiado entre los navíos y las plazas fuertes ó fortalezas se considera como un saludo internacional: se reputa cambiado entre nación y nación y se le considera como un homenaje á la soberanía territorial. Hay lugar efectivamente de hacer una diferencia, entre ese género de saludo y el saludo personal, que los comandantes de las naves cambian entre sí, cuando los buques de guerra ó las escuadras se encuentran en alta mar.

La solución de esta cuestión presentaría dificultades mayores aún, si en vez de admitir que el saludo al pabellón de guerra es un mero acto de cortesía respecto de las naves y de sus oficiales, se sustentase la opinión de que constituye una verdadera demostración de amistad dirigida á un gobierno extraño. (1)

Si nos atenemos á la distinción que acabamos de hacer, entre el saludo internacional y el saludo personal, debemos admitir la obligación de los navíos neutros de cambiar el saludo con los navíos rebeldes. En estas condiciones no se podría sacar del cambio del saludo la presunción de que el gobierno neutro reconoce la legitimidad de la comisión encargada al comandante de la nave rebelde por las autoridades de que depende.

[1] Sig. Weiss. *Code du droit maritime international*, ch II, § 178, p. 116.

Los navíos ingleses á las órdenes del contralmirante Hotam cambiaron, en 1891, en Iquique, saludos con los navíos rebeldes chilenos mandados por el entonces capitán de navío Montt. Al contrario, el gobierno americano desaprobó la manera de proceder de su jefe de escuadra, que también había cambiado saludos con los buques insurgentes brasileños comandados por el almirante Mello, cuando permanecían estacionados á la entrada de la bahía de Río Janeiro.

181 — Si se admite que el saludo tiene en el fondo, el carácter de un homenaje al pabellón nacional, y de un acto de cortesía hacia las autoridades que ejercen *de facto* la soberanía territorial, se llega á la conclusión de que los buques de guerra extranjeros deben el saludo al pabellón nacional enarbolado por los rebeldes en los puertos que poseen. El empleo de la fuerza militar es, en efecto, la demostración inmediata más acabada de esa soberanía. En el estado de guerra regular, el saludo del pabellón es el reconocimiento de la soberanía de hecho á que tiene derecho de pretender el Estado que ocupa el territorio de su enemigo.

Un buque americano, el *Castine*, rehusó el saludo á la plaza de Tamatave ocupada por las tropas francesas. Su comandante pretendía que no podía saludar esa tierra como francesa, en razón de que los Estados Unidos no habían reconocido el protectorado francés sobre Madagascar.

Este procedimiento ha sido justamente vituperado. (1)

182.— De otro lado preguntase lo que debería hacerse cuando los buques pertenecientes á los rebeldes no reconocidos como beligerantes llegan á los puertos neutros. ¿El cambio del saludo internacional no sería considerado como una especie de reconocimiento de parte de las autoridades neutras de la legi-

[1] R. D. I. *La France et Madagascar* par J. Dubois, p. 362.

timidad de la autoridad que ha sucedido al gobierno regular en la dirección de la nave?

«Las pruebas de la nacionalidad y el carácter de los buques de guerra se manifiestan en el pabellón, en el gallardete que flamea en lo alto de los mástiles, en la declaración del comandante bajo su palabra de honor, en la comisión que desempeña y en las instrucciones que haya recibido de su soberano.

«El pabellón y el gallardete son también signos susceptibles de abuso; pero cuando se hisan *afianzándolos* con un cañonazo se les reviste con el testimonio de la hidalguía militar. La declaración dada por el comandante bajo su palabra de honor puede ser así mismo una prueba exigible; las otras deben presumirse en todo caso, cualquiera que sea la situación en donde se halle el buque de guerra.» (1)

Estas reglas son, sin duda, bastantes para distinguir los navíos de guerra de los corsarios y de los piratas; pero nos parece difícil descubrir qué relaciones tienen con la cuestión que discutimos, que es la de saber si el saludo debe ser devuelto al pabellón de los navíos de guerra rebeldes.

En esta materia la práctica de las naciones ha establecido que los navíos pertenecientes á los rebeldes no reconocidos como beligerantes, no tienen el derecho de exigir el saludo de su pabellón.

Durante la guerra de secesión, el crucero americano *Sumter* perteneciente á los confederados, de arribada en la isla de Curaçao, fué recibido por las autoridades neerlandesas de esa colonia y las del puerto le rindieron los honores reservados á los buques de guerra, por haber afirmado su comandante sobre su honor que había recibido una comisión en debida forma del gobierno de los confederados. El Secretario de Estados Unidos, M. Seward, protestó contra el favor concedido á un buque rebelde y se esforzó en demostrar que

[1] Arias [Antenor] *Lecciones de Derecho Marítimo*, Lec. III. p. 119.

el *Sumter* habría debido ser sometido al mismo tratamiento que un buque corsario. El gabinete neerlandés replicó que había reconocido á los insurgentes su calidad de beligerantes, que ellos habían sido así colocados al amparo del derecho de guerra, y que por consiguiente, sus navíos debían ser tratados como los de las escuadras regulares. La cuestión del saludo al pabellón no fué discutida de una manera especial.

Por su parte, el gobierno británico siguió la misma línea de conducta respecto del *Sumter*, cuando se presentó en Trinidad, y respecto de las demás naves sudistas, cuando se presentaron en los puertos de las Islas británicas ó de sus colonias. Hizo, sin embargo, una reserva expresa y dió la orden de que se rehusase el saludo al pabellón de todos esos buques. Motivó su decisión alegando que la independencia de los confederados no estaba todavía reconocida y que no tenían el derecho de exigir el saludo á su pabellón. Por otra parte, agregaba, que el reconocimiento de los insurgentes como beligerantes, no podía producir otro efecto, en lo que respecta á sus buques, que el de conceder á estos la inmunidad de la jurisdicción territorial. (1)

El gobierno ruso, que no había reconocido á los insurgentes confederados como beligerantes, dió, con mucha mayor razón, la orden de no saludar el pabellón de los navíos de guerra pertenecientes á dichos insurgentes. (2)

[1] *Papers relating to the Treaty of Washington*

[2] *Ibid.*

## TERCERA PARTE

---

### DE LA NEUTRALIDAD

#### **I Leyes fundamentales de las relaciones entre naciones soberanas y agrupaciones rebeldes.**

BONFILS, *Manuel de droit international public*, Nos. 1441 á 1446.  
—FÉRAUD GIRAUD *De la neutralité dans les guerres entre Etats, les guerres civiles et les differends entre Etat protecteur et Etat protégé*, *R. D. I. P.*, I—II, p. 291.—HALL, *International law*, §§ 108 y sig.—HALLRCK, *International law*, ch. XXIV.—HEFFTER GEFFCKEN, *Le droit international de l'Europe*, 144, á 148.—RIVIER, *Principes du droit des gens*, Nos. 216 á 212.

**183.**— Cada Estado tiene el derecho de determinar en tiempo de paz, la extensión y la naturaleza de las relaciones que se propone mantener con las potencias extranjeras; tiene además la facultad de demostrar á una ó á muchas de ellas preferencias especiales, aunque con todas se encuentre en el pié de la más perfecta amistad.

Inmediatamente que una guerra estalla, ese derecho de las potencias sufre restricciones; y no puede conceder á uno de los combatientes favores especiales y rehusarlos al otro.

Este nuevo estado de cosas ha originado un princi-

pio igualmente nuevo, el de la *neutralidad* que, en su forma rudimentaria y primitiva se resume en la obligación de observar la imparcialidad más completa respecto de dos naciones beligerantes.

El desarrollo dado á este principio por los publicis- del siglo XVIII, después por la Corte Suprema de los Estados Unidos, á principios del siglo XIX, ha producido un doble resultado. Desde luego, no se admite ya que para justificar las trabas puestas al comercio de los neutros, los beligerantes invoquen el pretexto de la necesidad. En segundo lugar, se admite que los neutros están obligados, no solamente, á abstenerse de ayudar á uno ú otro de los beligerantes, sino también á velar, dentro de ciertos límites, para que no sufran perjuicio, como consecuencia de actos emanados de personas sobre las que el neutro tiene autoridad.

Este último principio proviene directamente del de la responsabilidad internacional, que es también una de las consecuencias de la soberanía territorial.

En efecto, los gobiernos se reservan el derecho exclusivo de apreciar los actos que se realizan en los límites de su territorio y de impedirlos en caso necesario, y, bajo ningún pretexto, admiten la intervención de un poder extraño. Resulta de aquí, que dichos gobiernos adquieren implícitamente el compromiso de poner obstáculos á todos los actos á que un beligerante podría entregarse en detrimento del otro en territorio neutro. Si á pesar de todo, llegan á producirse actos de ese género, hay fundamento para admitir que esos actos se han realizado como consecuencia de la tolerancia del gobierno neutro, que ha ayudado al beligerante beneficiado con su tolerancia.

La responsabilidad del Estado neutro se encuentra aún más gravemente comprometida, cuando los que se



han entregado á los actos incriminados son sus propios nacionales y, en ese caso, podría considerarse al gobierno como consintiendo voluntariamente en la violación de su propia neutralidad. Habría, sin embargo, ocasión de introducir excepciones á este principio, si se trata de actos que han permanecido ocultos y que el gobierno no habría podido descubrir por los medios ordinarios de investigación de que dispone.

Como esta responsabilidad nace del principio de la soberanía territorial del Estado, resulta que debe restringirse á los hechos que se producen dentro del territorio de éste. El Estado no tiene por que preocuparse de lo que acontece fuera de sus fronteras, y no podría, por consiguiente, ser responsable de la conducta de sus propios nacionales, cuando éstos han abandonado el territorio, cualquiera que sea, por lo demás, el grado de hostilidad de los actos ejecutados respecto de los beligerantes. Sucedería lo mismo en cuanto á los extranajeros que hubiesen hecho sus preparativos en país neutro, pero que sólo hubiesen comenzado la ejecución de sus actos, después de salvar la frontera. En ambos casos, corresponde al mismo beligerante perjudicado la represión de los actos que le causan perjuicio.

La limitación de la responsabilidad del Estado neutro tiene como corolario el derecho de los beligerantes de restringir el comercio que se hace con dicho estado, en tanto que, por lo menos, ese comercio pudiera entorpecer las operaciones militares emprendidas.

Importa hacer notar aquí, la diferencia fundamental que existe entre los actos que emanan de los estados mismos y los que no quede ser imputados mas que á los individuos exclusivamente. Los primeros tienen por objeto causar un perjuicio á uno ú otro de los be-

ligerantes; los segundos no se ejecutan, en general, sino con la intención de realizar un negocio, y se convierten en actos perjudiciales solamente por sus consecuencias.

**184.** — Recientemente se ha dado una elasticidad mayor al concepto de neutralidad, cuando se trata de una guerra entre una potencia europea y los países bárbaros ó semibárbaros. Alegando la solidaridad que debe existir entre naciones civilizadas en el caso de las dificultades, que todas afrontan, en su lucha contra esos países, y el interés que tienen en suprimir la esclavitud, se admite que en una guerra de ese género, la neutralidad no se viola sino por actos de asistencia directa, en favor de los países civilizados.<sup>(1)</sup>

**185.** — Las relaciones á que la neutralidad dá origen pueden dividirse en dos categorías bien distintas:

La primera comprende las relaciones entre estados soberanos. A pesar del estado de guerra, los beligerantes permanecen obligados á respetar la soberanía del neutro, mientras éste debe abstenerse rigurosamente de prestar ninguna ayuda, tanto indirecta como directa á las naciones en lucha; además debe tomar todas las medidas propias para impedir que otro estado ó los particulares acudan en ayuda de uno de los beligerantes mediante actos preparados dentro de su propio territorio. La sanción de las contravenciones cometidas por los neutros á esas obligaciones es del resorte del derecho de gentes.

En la segunda categoría, entran las relaciones de los estados beligerantes con los particulares neutros. La libertad de acción de ambos no está limitada por ninguna obligación recíproca. Los particulares sólo

---

[1] Fedozzi, *Le droit international et les récentes hostilités italo-abyssines*. R. D. I. P. L. C., t. XXVIII, 1896, p. 608.

tienen deberes respecto de su legítimo soberano, y los actos á á que se entregan, aún con la la intención de perjudicar á uno de los beligerantes, constituyen una falta, cuando comprometen la responsabilidad de la nación en el territorio de la cual los han ejecutado. De otro lado, el derecho de gentes no impone obligaciones á los beligerantes, sino respecto de las personas que dependen de ese derecho. La práctica internacional indica los medios de represión aplicables á los actos perjudiciales de los individuos neutros. En semejante caso, son los tribunales internos los competentes para juzgar, y una intervención diplomática procede únicamente, en el caso de denegación de justicia ó de severidad excesiva.

**186.**— Una de las consecuencias más importantes del reconocimiento de la beligerancia consiste en la aplicación á la lucha civil de las reglas admitidas en materia de neutralidad en las guerras entre naciones soberanas. Entonces la guerra civil reviste el carácter de guerra civil internacional, así denominada para distinguirla de la simple insurrección ó guerra civil interna, cuyos autores no gozan del beneficio de la beligerancia. (1)

Durante el curso de las hostilidades, los insurgentes reconocidos como beligerantes son considerados, aunque temporalmente, como poseedores del poder soberano, en todo lo que se refiere á las operaciones militares. En cambio, lo hemos dicho mas arriba, el gobierno regular no incurre en ninguna responsabilidad por los actos contrarios á los derechos de los neutros que se realizan dentro de los límites del territorio ocupado por los rebeldes. Además dicho gobierno goza de una libertad de acción mucho mayor para entorpecer el

[1] Los calificativos de *internacional* é *interna* dados á las guerras civiles se aceptan á falta de otros más apropiados.

comercio regular que los netros mantienen con los puertos poseídos por los insurgentes. (1)

Cuando no ha intervenido aún el reconocimiento de la beligerancia, las naciones extranjeras se limitan á seguir la marcha de los acontecimientos, para adoptar, en tiempo oportuno, las medidas que estimen propias á la salvaguardia de sus intereses, continuando con el gobierno legítimo las habituales relaciones de amistad y de comercio. Entonces, el estado de neutralidad todavía no existe, y el empleo de ese término es, en realidad, impropio para calificar la posición que asumen las potencias extranjeras.

Sin embargo, como por la fuerza de los hechos, las naciones extranjeras tienen jurídicamente que aperci- birse del hecho de la existencia de la rebelión, y como esto les obliga á abstenerse cuidadosamente de la práctica de ciertos actos, que pueden resultar como de intervención efectiva en los asuntos internos del país dividido por la guerra civil, se formulan algunas reglas analogas á las de la neutralidad, aplicables según las circunstancias.

## II Como nace y como termina la neutralidad

HEFFTER-HEFFKEN—*Le droit international de l'Europe*, 145—  
PRADIER FODERÉ, *Traité de droit international public eu-  
ropeen et americain* T. VI, 1671—2720.

187.— En las guerras internacionales, la apertura de las hostilidades no viene siempre precedida necesariamente de la notificación de una declaración de guerra hecha por uno de los adversarios al otro; en cambio debe ser puesta en conocimiento de los esta-

---

[1] Nota á *Wheaton de Dana*, § 23.

dos neutros. Constituye, ante todo, un acto de cortesía internacional; pero también tiene por objeto evitar que los neutros rehusen conformarse á las obligaciones que les impone su condición, y, además, está destinada á evitar cualquier perjuicio á las personas no comprendidas en la lucha.

Para reemplazar estas notificaciones, se ha introducido también la práctica de dirigir á los neutros una exposición justificativa de los motivos de la guerra.

A veces, las hostilidades estallan súbitamente, como consecuencia de la ejecución por una fuerza armada de órdenes que le habían sido dadas condicionalmente, para el caso en que dicha fuerza estuviese obligada á defenderse contra actos de agresión, ó para aquel en que una intervención pacífica pudiera ser legítimamente considerada como un acto de hostilidad. En esas ocasiones, la exposición de motivos no puede ser dirigida á los neutros en tiempo útil, y los beligerantes no tienen derecho de exigir de ellos que se conformen, desde la apertura de las hostilidades, á las obligaciones que resultan para ellos de su calidad de neutros; esas obligaciones no les incumben, sino á partir del momento en que tuvieron conocimiento oficial de la existencia del estado de guerra.

188.—Cuando una guerra civil estalla, las cosas suceden diferentemente. La primera cuestión que se plantea ante la consideración de los estados extranjeros es la de saber, si reconocerán á los partidos en lucha, la calidad de beligerante. Después de haber adoptado una decisión al respecto, pueden solamente decidir si es la oportunidad de entablar con uno ú otro de los beligerantes, ó con ambos, relaciones diplomáticas.

Como consecuencia de la naturaleza misma de esas luchas y de la ausencia de una declaración de guerra,

las notificaciones acostumbradas no pueden dirigirse á los estados extranjeros. Por lo demás, las primeras turbulencias no tienen, en general, una importancia suficiente para que pueda considerarseles como constitutivas de una verdadera guerra civil; la oportunidad de examinar la cuestión de saber si los rebeldes reúnen las condiciones de la beligerancia, se presenta más tarde, cuando los acontecimientos demuestran que el número de los rebeldes es considerable, que estos se han organizado y han constituido un gobierno.

Las insurrecciones que no dan lugar al reconocimiento de la beligerancia no producen siempre el efecto de provocar modificaciones en las relaciones que existen habitualmente entre los gobiernos. Esto sucedería, únicamente, en el caso que una potencia extranjera se viese obligada á ocuparse de un hecho concreto que pudiera conducirla á intervenir de una manera indirecta.

**189.** — Del estado de neutralidad, las potencias pueden pasar al estado de guerra de dos maneras, según que sea uno de los beligerantes el que declara la guerra á la potencia neutra, ó que sea ésta la que se decida á formar causa común con uno de ellos y ejecute actos de hostilidad contra el otro.

El simple hecho de la expiración del plazo fijado por una potencia á la duración de su neutralidad no produce el efecto de hacer suceder inmediatamente é ipso facto, el estado de guerra al de neutralidad; sería necesario todavía que interviniese una declaración de guerra formal. (1)

La misma eventualidad se presenta en las guerras civiles; los neutros pueden verse obligados á recurrir

---

(1) Heffter *op.cit.*, § 146.

á las armas para conseguir la reparación de daños que les son causados por los partidos en lucha y estos pueden ser conducidos á la misma extremidad para impedir á los neutros que intervengan en la lucha. Este último caso se presentará sinembargo raramente; un Estado dividido por una guerra civil tendrá siempre el mayor cuidado en no provocar dificultades con terceros y esperará, para atacar á estos haber puesto término á sus querrells intestinas.

Cuando una guerra civil estalla en un país las naciones extranjeras tienen el derecho perfecto de defenderse contra los ataques de los partidos en lucha. Al efecto están autorizadas para adoptar todas las medidas necesarias. A menudo, el hecho de omitirlas facilita indirectamente las violaciones de la soberanía territorial de los neutros que debe sinembargo ser conservada fuera de todo ataque.

### III.—Deberes de los Estados extranjeros respecto de los partidos en lucha.

BLUNTSCHLI, *Le droit international codifié*. Arts. 757, 768.—BONFILS, *Manuel de droit international public* Nos. 1449 á 1476.—CALVO.—*Le droit international théorique et pratique*, t. IV. §§ 2481 á 2707.—HEFFTER-GEFFCKEN, *Droit international de l'Europe* §§ 146 á 147.—TRAVERS TWIS, *Le droit de gens*, t. II, ch. XI.

#### § 1.—ENGANCHES PARA LOS BELIGERANTES

190.—En el estado actual de las relaciones internacionales, no se admite que un Estado neutro preste

su concurso militar á uno de los partidos en lucha, aún cuando, para legitimar su manera de proceder, pretendiera estar obligado á esa prestación en virtud de un tratado existente en el momento de la apertura de las hostilidades. (1)

El concurso prestado á un beligerante de esta manera constituye un acto de intervención injustificada.

Una vez admitido este principio de una manera absoluta, nos quedan por examinar las diferentes cuestiones que se presentan con motivo de los enganches que los insurgentes pretenden conseguir en territorio neutral y de la partida de voluntarios destinados á los ejércitos en lucha.

En el número de las obligaciones que incumben al soberano, como consecuencia estricta de la neutralidad, figura la de impedir completamente en su territorio todos los enganches para los ejércitos de tierra ó de mar de los beligerantes, ó, por lo menos, de no autorizarlos en favor de uno y de prohibirlos para el otro.

En 1835, el *Foreign Enlistment Act* fué suspendido y se permitió á los súbditos británicos alistarse en la Legión española con el propósito de prestar ayuda á la reina de España en la lucha civil con los Carlistas. Esto se hizo en cumplimiento del tratado de la Cuádruple Alianza, en virtud del cual la Gran Bretaña convino en ayudar á la reina de España.

Más recientemente, en 1855, se estableció en Halifax, Nueva Escosia, una oficina de enganche de voluntarios en los Estados Unidos, para el ejército inglés que peleaba en Crimea. El Procurador General de la República emitió con tal motivo la opinión que la tentativa de uno de los beligerantes de enrolar tropas terrestres ó marítimas en territorio neutro, sin consentimiento del gobierno constituía un ataque á la soberanía de éste. "Un Estado,

---

[1] Phillimore, § CXXXVIII.—Calvo, § 2322.—Heffter, § 117.



agregaba, tiene el derecho de permitir enganches en provecho de ambos beligerantes; pero los Estados Unidos han rehusado siempre entrar en esta vía."

El Ministro británico que había participado en la organización de la oficina fué despedido por la administración del presidente Pierce.

191.—Desde mucho tiempo atrás era prohibido á los beligerantes ofrecer *letras de marca* á los nacionales de los estados neutros. En 1856, la declaración de París abolió el corso y esto dejó sin objeto el ofrecimiento de tales letras, por lo menos, en lo que concierne á los países que se han adherido á esa declaración. A partir de entonces los buques que hubiese n obtenido letras de marca de los países signatarios corren el riesgo de ser tratados como piratas.

Sobre la concesión de tales letras á extranjeros, así como sobre la de enganche de soldados en tierra, los estados civilizados se han manifestado partidarios de la interdicción completa, en razón de que las hostilidades irregulares, entre las que figuran las emprendidas por corsarios, deben dejarse exclusivamente á los nacionales de los beligerantes, sin que los extranjeros sean admitidos á participar en ellas.

Los Estados Unidos en sus tratados con varias repúblicas latino-americanas se han esforzado en hacer considerar como piratas á los neutrales que obtengan de uno de los beligerantes letras de marca.

Los confederados ofrecieron letras de marca á extranjeros; pero como dijimos, la legislación muy restrictiva de las potencias marítimas y la amenaza de los Estados Unidos de tratar á tales buques como piratas impidió que fuesen aceptadas. Los navíos de los confederados fueron comisionados como buques de la escuadra regular.

En la guerra hispano-americana de 1898, el Gobierno español,

manteniendo su derecho de conceder patentes de corso, declaró que serían considerados y juzgados como piratas los capitanes, patrones y oficiales de los buques que, no siendo norteamericanos, así como las dos terceras partes de su tripulación, fuesen apresados ejerciendo actos de guerra contra España, aún cuando estuviesen provistos de patente expedida por la República de los Estados Unidos. (1)

Por su parte, el Departamento de Estado de los Estados Unidos declaró que la política de su gobierno sería no recurrir al corso.

**192.**—La prohibición de permitir enganches en territorio neutro ha sufrido, sin embargo, una restricción, pero únicamente en el caso de que un buque perteneciente á uno de los beligerantes llegue á un puerto neutro, después de haber sufrido fuertes pérdidas en su equipaje, y que por esas circunstancias se encuentre en la imposibilidad de continuar su viaje y de llegar al puerto más próximo de su país. Para que ese navío pueda salir de la situación difícil en que se encuentra, se le permite enganchar el número de marineros que le sea estrictamente indispensable. La autorización concedida á un navío de hacer enganches de ese género, no se considera como una violación de la neutralidad, pues se admite que, aún con ese refuerzo, el buque no puede ser utilizado como máquina de guerra.

**193.**—Estas reglas son aplicables lo mismo en las guerras civiles internacionales que en las guerras entre naciones soberanas.

De otro lado, no es dudoso que las interdicciones que acabamos de señalar, relativas á los enganches de tropas y á la concesión de letras de marca, se aplican con mayor razón á los insurgentes cuya calidad de beligerantes no ha sido reconocida.

Citemos á este respecto, las decisiones tomadas á propósito de la fragata peruana *Apurimac* que estaba al servicio de la rebelión de Vivanco. En 1858, había conseguido el comandante de dicha

[1] «Gaceta de Madrid», Real decreto del 23 de Abril de 1898.

nave embarcar en Valparaiso un número de reclutas contratados por los agentes de los rebeldes; pero las autoridades chilenas lo obligaron á desembarcarlos.

De otro lado, en 1874, el gobierno de Buenos Aires consideró ilegítima la negativa formulada por el gobierno del Uruguay, á la petición que le había sido dirigida, para conseguir que se opusiera á la partida de reclutas enrolados de su territorio oriental por una junta revolucionaria, por cuenta de los rebeldes de la provincia argentina de Entreríos. (1)

Aun cuando la guerra civil, sea considerada como una simple rebelión interna, los enganches hechos públicamente en territorio extranjero constituyen una intrusión violenta é injustificada en los negocios de otro Estado.

Durante la guerra civil chilena de 1891, Francia, España y Portugal prohibieron á sus nacionales entrar al servicio del crucero *Presidente Pinto* de la obediencia del gobierno de Balmaceda, cuando dicho buque pretendió completar su equipaje en el Havre y otros puertos.

En cambio, de las declaraciones del gobierno inglés resulta que los enganches practicados por cuenta de un gobierno en el curso de una de aquellas revoluciones, no caen bajo las prohibiciones del *Foreign Enlistment Act* y no pueden ser por consiguiente impedirse en Inglaterra. La única medida que procede en semejantes casos es la de no permitir que los navíos que se encuentran en tales condiciones retengan á bordo por la fuerza á los enganchados. Así se decidió en el caso de unos fogoneros contratados para el *Presidente Earrázuriz*, otro buque de guerra del gobierno de Balmaceda, en el puerto de Falmouth. (2)

Por último en el mes de Mayo de 1895 un oficial del ejército griego emprendió en Atenas la organización de un cuerpo de voluntarios para ir á combatir en Madagascar contra los Hovas en las filas del ejército francés. Cerca de 2,000 helenos se habían ya inscrito en las listas de enganche cuando el gobierno francés creyó que debía rehusar la ayuda que se le ofrecía, no obstante que la guerra era considerada por Francia como guerra civil. Estos enganches fueron suspendidos.

[1] Memoria de Relaciones Exteriores República Argentina, 1874.

[2] *Vide. Blue book* relativo á la revolución chilena de 1891, Nos. 252 y 253, pag. 156 y 157.

**194.**— Los enganches de que acabamos de ocuparnos son los ejecutados en masa á vista y paciencia de las autoridades. La responsabilidad de estas no resultaría comprometida por el hecho de que los nacionales de un Estado neutro ingresen aisladamente al servicio de uno de los beligerantesó del partido insurrecto. Esos individuos no representan de ninguna manera, enefecto, el país á que pertenecen; ellos son siempre libres de expatriarse sin armas y de escoger el país que les convenga más para servirlo. A pesar de esto, en diferentes ocasiones, los Estados neutros han prohibido formalmente á sus nacionales el ingreso en el servicio de uno ú otro de los beligerantes.

Numerosos han sido los casos de enrolamientos aislados de franceses, suizos, italianos, alemanes, etc. en las filas de las tropas de los Boers del Orange y del Transval durante la guerra de estas repúblicas contra la Inglaterra.

**§ 2.**—EMPRESITOS CONTRATADOS POR LOS PARTIDOS EN LUCHA

**195.**— Los principios que sirven de fundamento á la neutralidad prohíben á los estados neutros prestar dinero á uno de los beligerantes; tampoco les sería permitido conceder su garantía á los empréstitos contratados por uno de los mismo.

Se ha pretendido hacer extensiva la misma prohibición á los individuos neutros; pero el desenvolvimiento que los negocios financieros han tomado en el curso del siglo XIX, ha traído como consecuencia una atenuación del rigor de esa doctrina.

El dinero es, en efecto, una mercadería de una especie particular: fácilmente trasportable, no se puede impedir las transacciones en que interviene, sin

emplear medidas de un rigor extremado que serían contrarias á toda libertad de comercio entre neutros y beligerantes. La consecuencia de esto es que actualmente, se admite á los individuos neutros á suministrar dinero á los beligerantes y que los estados neutros no tienen la obligación de impedirles la realización de ese género de operaciones.

A principios del siglo XIX los tribunales ingleses se negaban á reconocer las reclamaciones de particulares fundadas sobre contratos de empréstito á beligerantes. (1) En 1873 todavía Mr. Gladstone expresaba su desaprobación en la Cámara de los Comunes contra un empréstito gratuito levantado en Inglaterra para el pretendiente español, don Carlos.

Numerosos son, en cambio, los ejemplos de empréstitos contratados por los beligerantes en el curso de las diferentes guerras europeas y asiáticas que se han realizado desde 1854. Merecen además recordarse las declaraciones emitidas en 1848 por el gobierno americano, respecto de un empréstito que el gobierno de Texas se proponía contratar, cuando todavía luchaba contra México por su independencia. (2)

**196.**—Se admite generalmente, que no hay lugar de introducir excepciones á esas reglas, en el caso en que los empréstitos hayan sido contratados no con ocasión de una guerra internacional, sino con el fin de hacer frente á los gastos de una guerra civil.

Esto resulta, á lo menos, de la respuesta dada en 1885, por el Secretario de los Estados Unidos, M. Bayard, al Ministerio de España en Washington, con motivo de la venta de billetes de una lotería cuyo producto se destinaba á las revolucionarios cubanos. «No existe», decía M. Bayard, «ninguna ley federal que autorize á prohibir la venta de billetes de lotería ó de cualquier otro objeto de comercio con pretexto de que el producto de la venta se destina á insurgentes en país extranjero. El derecho de gentes no contiene tampoco ningún principio que obligue al soberano á

[1] *De Wutz v. Hendricks*, Moore, Com. Pleass, 586.

[2] Hall, *op. cit.* § 216.

prohibir, de una manera ú otra, cierta especie de ventas bajo pretexto de que su producto pudiese ser destinado á la realización de un fin ilegítimo. (1)

§ 3—SUMINISTROS DE ARMAS Ó DE OTRO MATERIAL BÉLICO

a) *Suministros efectuados por un gobierno.*

**197.**—Los suministros de armas, de buques y de cualquier otra especie de material bélico están prohibidos á los estados neutros, lo mismo que los suministros de dinero.

El comercio no entra, en efecto, en las atribuciones del Estado. Debe, por esto, admitirse que cuando ejecuta actos de ese género, lo hace movido por razones extraordinarias, principalmente, si tales actos se realizan precisamente en el momento en que las adquisiciones de material bélico son de la mayor utilidad para los beligerantes.

En apoyo de esta afirmación citaremos lo que aconteció en 1825 cuando el gobierno sueco vendía tres buques de guerra á una casa inglesa, después de haberlos ofrecido al gobierno español quien había rehusado adquirirlos. Como se descubriese que la casa inglesa operaba por cuenta del gobierno mexicano, entónces todavía en guerra de independencia contra su antigua metrópoli, España formuló reclamaciones muy enérgicas al respecto, y el gobierno sueco rescindió el contrato de venta, aún cuando era evidente que ignoraba en el origen de las negociaciones el nombre del verdadero comprador. (2)

**198.**—Se ha discutido también la legitimidad de las ventas de buques, armas y municiones de los arsenales del Estado iniciadas antes del comienzo de las hos-

[1] *Foreign Relations*, 8 155.

[2] *De Caussy Phases et causes célèbres du droit maritime des nations*, T. II. p. 402.

tilidades, y que se continúan desde entónces de una manera regular, y se pregunta si el gobierno neutro está obligado á suspenderlas, sobre todo, en el caso de que existan buenas razones para sospechar que los beligerantes pudieran aprovechar la oportunidad de procurarse elementos bélicos por ese camino.

La respuesta á esta cuestión es forzosamente que la venta en tales condiciones contraria las reglas de la neutralidad. (1)

Tal no fué sin embargo la opinión de los Estados Unidos durante la guerra franco-alemana de 1870--1871.

En esta ocasión el gobierno americano continuó vendiendo las armas sobrantes de sus arsenales á agentes franceses que las transportaban directamente á los buques destinados á conducirlos á Francia. Algunos funcionarios además vendieron y entregaron, no solamente fusiles viejos, sino también armas, aún en estado de servir, á los soldados del ejército americano. Una comisión encargada de practicar una investigación sobre esos hechos emitió la opinión que esas ventas eran perfectamente legítimas. «Si una nación, decía, tiene en sus cajas dinero que acostumbra prestar, ó si fabrica y vende habitualmente armas y material de guerra, nada se opone á que continúe prestando dinero ó entregando las armas, apesar de la guerra que estalla entre naciones extranjeras, á condición de que no proceda sólo en su propio interés y no con intención de tomar parte en la lucha. (2)

*b) Ventas hechas por los particulares.*

99. — Es permitido á los particulares nacionales ó habitantes del estado neutro, hacer el comercio de armas ó de material de guerra, con el mismo título que prestan dinero á los beligerantes. y, como lo dijimos más arriba, dicho estado no está obligado á impedir dicho comercio. (3)

[1] Lieber, *R. D. I.*, T. IV., p. 462.—Heffterr, *op. cit.* § 147 p. 279.

[2] Wharton, *red. International law digest*, *op. cit.* § 391

[3] Bluntschli, *op. cit.* § 765

El gobierno no podría intervenir en dichas ventas de otra manera que prohibiendo á sus funcionarios la prestación su asistencia directa para dar validez á los contratos convenidos entre el beligerante y el particular neutro. (1)

Dentro de estos límites procedió el gobierno americano en 1885 con motivo de la venta de varios buques de vapor convenida por ciudadanos americanos en favor del gobierno chino, en circunstancias de que éste se encontraba en guerra con Francia. Para la validez de la venta se requería la intervención del cónsul americano en Shanghai, pero el gobierno americano prohibió á éste que prestase su ministerio. (2)

*(c—Exportación de armas vendidas para particulares*

**200.**—Según Bluntschli (3), el estado neutro debería estar obligado á impedir la exportación de armas en cantidades importantes cuando resulta de las circunstancias que el envío de esas armas reviste el carácter de un suministro de guerra.

Esta opinión no es admitida sin embargo por la mayoría de los tratadistas, quienes estiman, al contrario, que los neutros tienen el derecho de vender en su propio país ó de trasportar al de uno de los beligerantes los objetos conocidos como de contrabando de guerra. Con todo, ese transporte, según los mismos tratadistas, se hace á riesgo de los neutros, en el caso de que dichos objetos sean capturados en el camino por el beligerante enemigo. En semejante caso, el gobierno neutral carece del derecho de intervenir en favor de sus nacionales.

[1] Wharton, *op. cit.*, § 393.

[2] Wharton, *loc. cit.*

[3] *Op. cit.*, § 766.



Justifícase la opinión que precede por el hecho de que en principio el comercio entre particulares y los beligerantes es absolutamente libre. Para impedir la exportación de las mercaderías vendidas, los gobiernos neutros estarían obligados á ejercitar una vigilancia contraria á la libertad del comercio y á fiscalizar actos privados que son por naturaleza enteramente extraños á dichos gobiernos; esta fiscalización constituiría para ellos una carga pesada, y al fin resultaría que tan oneroso les sería indiferente permanecer neutros ó tomar parte en la guerra (1)

Además, como lo hace notar el profesor Geffcken, sería materialmente imposible establecer una línea de demarcación entre las pequeñas exportaciones que, según Bluntschli, deberían ser toleradas, y las grandes exportaciones, que no lo serían.

Para demostrar las dificultades arriba apuntadas, Wharton recuerda que en el curso de los años 1882 y 1883, y durante la guerra franco-china, se exportaron para China, sólo por el puerto de San Francisco, por cuenta de particulares, municiones cuyo valor subió á cinco millones de dollars, por lo menos. Para conseguir la supresión de ese comercio, los Estados Unidos hubieran debido adoptar un conjunto de medidas costosísimas y que habrían requerido un aumento considerable del personal de la policía federal.

**201.**—La venta de buques de guerra por los neutros á los beligerantes se trata bajo los mismos principios que la venta de armas, esto es, que aún cuando un gobierno no puede, en ningún caso, vender artículos de guerra á un beligerante, sus súbditos ó ciudadanos tienen derecho de entrar en transacciones de esa especie, siempre que lo hagan indiferentemen-

---

(1) *Letters by Historicus* [Sir W. Harcourt.] *On neutral trade in contradistinction of War*, p. 134.

te con ambas partes en la guerra como operación puramente comercial, y sin que se haga con el intento de ayudar á la guerra, *animo adjuvandi*, sino simplemente con propósito de obtener una ganancia.

La dificultad que la cuestión ofrece reposa en la imposibilidad de establecer una acentuada línea que separe las tractaciones comerciales en artículos de guerra, y las expediciones hostiles. (1)

**202.**—Las legislaciones de los diversos países y las prácticas admitidas por los mismos, varían mucho en su apreciación de la legitimidad de la exportación de armas y material de guerra, según su situación internacional, el desenvolvimiento de su industria del punto de vista de la fabricación de ese material, y la importancia más ó menos grande que atribuyan á los suministros de armas hechos á sus enemigos.

Los Estados Unidos, en primer lugar, admiten la libertad más completa en semejante materia. Desde 1793, y después de haber discutido vivamente con Inglaterra se esforzaron en demostrar la legitimidad de los suministros de artículos bélicos, admitiendo solamente que los exportadores se exponían á la confiscación de las mercaderías exportadas como contrabando de guerra por los beligerantes. Esta misma doctrina fué proclamada, en 1855, en un mensaje del presidente Pierce con motivo del caso del *Bermuda*, y sirve de regla incuestionable al gobierno americano. La jurisprudencia americana considera como perfectamente legítima la exportación de buques de guerra. (2)

Por su parte, Inglaterra se ha adherido también á esa manera de ver. Así resulta de las proclamas de neutralidad de 1861 y de 1870, entre otras, por las cuales se pone en conocimiento de los súbditos de S. M. que si ellos transportan oficiales, soldados, despachos, armas, artículos militares, material de guerra ó cualquier otro artículo considerado como contrabando por los usos internacionales modernos, co-

[1] Wheatou by Boyd. Nota de Boyd § 439 a. a.

[2] Véase más adelante el caso de la *Santísima Trinidad*.

ren el riesgo de que el enemigo los capture y se exponen á las penas previstas por la ley internacional.

La consecuencia de esa política fué que durante la guerra franco alemana las fabricas inglesas suministraron á Francia cantidades de armas considerables, y que todas las reclamaciones formuladas por Alemania, que pedía á Inglaterra observase una conducta de neutralidad benévola á su causa quedaron sin efecto.

Durante la guerra de Crimea, la Alemania prohibió el tránsito de armas, pero no la exportación de las fabricadas en su territorio. Este comercio adquirió una gran extensión con motivo de la guerra de secesión, pues los beligerantes compraron en Alemania un gran número de fusiles que habían resultado inservibles como consecuencia de la introducción del fusil de aguja en el ejército alemán.

Tampoco ha impedido el gobierno alemán la exportación de cañones de la casa Krupp á Turquía y Rusia durante la guerra de 1876; lo mismo aconteció en el curso de la guerra de 1879 entre el Perú, Bolivia y Chile, así como en otras posteriores hasta el día.

La ley francesa del 14 de julio de 1860 J somete la fabricación y el comercio de armas de guerra á una autorización previa del Ministerio de Guerra. En principio, la exportación de armas es libre, pero un decreto ministerial puede prohibir que se haga, por determinadas fronteras, ó durante un periodo limitado. El gobierno no está obligado en caso de guerra internacional á decretar una interdicción de ese género; si se abstiene de haberlo los particulares pueden entregarse libremente á sus operaciones, sin caer bajo el golpe de las disposiciones represivas de la ley; solamente á partir de la fecha del decreto de interdicción los actos de ese género podrían ser considerados como contravenciones. (1)

Por el contrario, desde el principio de la guerra de 1870 Austria, Dinamarca, España, Italia y los Países Bajos prohibieron de una manera general, la exportación y el tránsi-

---

[1] G. Louis. *Des devoirs des particuliers en temps de neutralité*. J. D. I. P., T. IV, p. 304.

to, de armas, de municiones de guerra, de caballos, etc., etc. (1)

Conformándose á esta misma regla, el gobierno español impidió el embarque, en el puerto de Barcelona, en el buque de vapor *India* de la República de Liberia, de las armas y municiones destinadas á Bolivia, que se había aliado al Perú durante la guerra del Pacífico entre dichas dos repúblicas y la de Chile, en 1879. (2)

En interés de su propia neutralidad la Suiza impidió en 1870 toda exportación de material de guerra.

Los diferentes países de Sud-América se han decidido en favor de la interdicción. Esto se explica naturalmente por el hecho de que la fabricación y la venta de armas y de material de guerra no constituyen una rama de la industria nacional de esos países. La exportación de armas se refiere únicamente á las que han sido previamente importadas de Europa ó de los Estados Unidos, y que se encuentren en manos de particulares, en cantidades limitadas y como consecuencia de circunstancias accidentales.

Por otra parte, esos mismos países han prohibido en general la importación y el comercio de ese género de artículos por particulares ó por lo menos, no lo autorizan sino en límites muy restringidos.

A título de ilustración citaremos el texto de la resolución del gobierno colombiano del 18 de Junio de 1891 que mencionamos más arriba, resolución que fué, expedida con motivo de las dificultades que promovían las autoridades de Panamá al embarque en un buque de la escuadra chilena congresista de una cantidad de armas venidas de Europa para Chile, vía Colón.

«Es muy equitativa, decía el señor don Marco Fidel Suarez, Ministro de Relaciones Exteriores de Colombia, en esa resolución, la opinión que obliga al estado amigo á impedir, en cuanto le sea posible y suya una diligencia ordinaria, el despacho de buques de guerra construidos ó armados en su territorio, así como el de armamentos y municiones evidente-

[1] Rivier, *Programa d'un cours de droit des gens*. p. 187.

[2] Memoria de Relaciones Exteriores, Chile, 1881, p. 18.

mente destinados á fuerzas que se hallan en lucha. Es cierto que algunas circunstancias pueden constituir excepción á la regla, como son: el comercio establecido, cuando se trata de pueblos que fabrican artículos bélicos; la calidad del buque que recibe las armas ó municiones, pues si se trata de un buque de guerra el destino de aquellas se estima manifiesto; la cantidad de los objetos que se embarcan, pues si se despachan cortas partidas, es mucho más difícil obligar al Estado amigo a desplegar una vigilancia extraordinaria y severa que sería la única capaz de impedir los despachos. Pero no obstante esas excepciones hoy se halla admitido por las prácticas y opiniones más respetables, que viola su deber un Estado si se permite el despacho de los referidos artículos en buques de guerra en todo caso, aún en buques mercantes cuando un representante ó agente autorizado denuncia al cargamento como destinado á operaciones militares.

*(d De las aplicaciones de esos principios á los casos de guerras civiles.*

**203.**—Los principios admitidos en los diferentes países son de aplicación fácil á los casos de guerras civiles, cuando la venta y exportación de armas y de material de guerra no están prohibidas; la exportación puede ejecutarse tanto con destino de los insurrectos como en beneficio del gobierno legítimo.

En apoyo de esta afirmación recordaremos que el gobierno americano contestó en ese sentido á los agentes chilenos en 1891, cuando estos pidieron á los Estados Unidos y á Inglaterra que prohibiesen las exportaciones de armas con destino á Chile, á fin de impedir que los revolucionarios se las procurasen (1)

Un aviso que contenía aquella prohibición fué, es verdad, publicado en la *London Gazette*, órgano semi-oficial del gobierno inglés; pero éste más tarde rehusó ir más adelante y contestó negativamente á la demanda que le fué dirigida de impedir, por intermedio de sus empleados aduaneros, exportaciones semejantes.

---

[1] *Foreign relations*, 1891.

Más tarde el gobierno chileno protestó contra el embarque que se efectuaba en Liverpool en el buque de vapor *Amazonas* de la *Pacific Steam Navigation Company*, de armas destinadas á ser trasbordadas en seguida fuera de las aguas británicas en el *Maipo*, crucero al servicio de los insurrectos. El *Foreign Office* declaró entonces que era contrario á la política de Inglaterra el poner obstáculo á la exportación de armas por medio del comercio, á menos que ello no tuviese lugar con un fin de propia conservación. Las medidas que debían adoptarse, agregaba, para confiscar las armas en el momento del trasbordo, son, de la competencia del gobierno chileno.

Estos mismos principios han sido aplicados por la Inglaterra con motivo de un contrato ajustado en 1895 por el gobierno francés con la casa inglesa de *Clarkson & Co.* para el transporte á Madagascar de las cañoneras destinadas á la expedición francesa contra los *Hovas*. Según el profesor *Holland* tratábase en este caso del transporte ilícito de contrabando de guerra, pero el estado inglés no estaba obligado á impedirlo. (1)

204.—En los países en que la interdicción de exportar armas ha sido consagrada por la legislación interna, esa interdicción no se suspende en beneficio de revolucionarios en armas ó de simples conspiradores. Al contrario, frecuentemente se adoptan medidas de policía internacional más ó menos severas para hacerla efectiva.

En 1872, por ejemplo, el General Quevedo preparó en Valparaiso una expedición revolucionaria contra el gobierno de Bolivia. Las autoridades chilenas hicieron entonces pública su intención de impedir las exportaciones de pólvora y de armas con destino á los puertos bolivianos, á menos que los envíos no estuviesen debidamente autorizados por los agentes diplomáticos del gobierno boliviano. (2)

En 1889, á petición de los agentes del gobierno peruano, el gobierno chileno ordenó á las autoridades de Iquique que practicasen un registro á bordo de la barca *Mary* que se suponía haber embarcado armas destinadas á los conspiradores peruanos. El armador de la barca, después del resultado negativo que produjo el registro, solicitó ser indemnizado por

[1] *Times*, 22 Febrero, 1895.

[2] Memoria de Relaciones Exteriores, Chile 1873, p. 365.

el perjuicio que le había causado ese hecho. Con tal motivo se entabló una discusión con las autoridades ch'enas, en la cual estas llegaron á la conclusión que los estados deben prestar á los estados amigos y vecinos, empleando los medios de acción que posean y en los límites que el derecho interno señale, el servicio de secuestrar las armas y los buques preparados en vista de una invasión. Los gastos originados por las medidas tomadas á petición del gobierno amigo deben ser soportados por éste; lo mismo sucedería con las responsabilidades de los particulares que hubiesen sido ilegítimamente pejudicados por las medidas adoptadas. (1)

Las medidas de policía internacional de que tratamos se adoptan frecuentemente, aún por los países que no impiden el comercio de armas de una manera absoluta.

Así durante la guerra carlista de 1875 el gobierno francés impidió toda exportación de armas por la frontera española. Esta medida impidió á los insurgentes procurarse el material de guerra que necesitaban para mantener la lucha, pues la Francia era el único país cuya comunicación con el territorio ocupado por los insurgentes carlistas estuviese expedita. (2)

#### § 4.—TRÁNSITO DE TROPAS POR TERRITORIO NEUTRO.

205.—Admitese hoy generalmente que el estado neutro que permite á las tropas de uno de los beligerantes transitar por su territorio, falta á los deberes que le impone su neutralidad y suministra al otro beligerante la facultad de tratarlo como enemigo. La opinión de Vattel reproducida por Pando, según la cual en caso de extrema necesidad uno de los beligerantes podría transitar por el territorio del estado neutro con autorización de éste, y aún prescindir de esta autorización, cuando el rechazo del neutro fuese injustificado, se considera como infunda-

[1] Ambrosio Montt. Dictámenes del Fiscal de la Corte Suprema, Registro de la barca *Mary*, t. p.

[2] J D. I. P. T. IV, p. 305:

do. Dicese igual cosa de la teoría según la cual el Estado puede sin violar las reglas de neutralidad conceder el tránsito por su territorio á ambos beligerantes.

Es evidente que sería imposible mantener la balanza absolutamente igual en la distribución de autorizaciones de esa naturaleza. El tránsito concedido á unas tropas podría, en efecto, ofrecer una importancia decisiva para aquel de los beligerantes que la solicitase, en tanto que el otro se encontraría en situación de que la concesión de la misma autorización no presentaría para él ninguna ventaja apreciable.

No obstante, en ejecución del principio amplio sobre neutralidad en las guerras coloniales, que hemos expuesto más arriba, la Inglaterra concedió al gobierno italiano, en diciembre de 1895, la facultad de hacer pasar tropas por Isila para atacar á un ejército abisinio que debía llegar al Harrar. Este permiso resultó al fin sin utilidad para Italia, pues iba acompañado de la condición de no hacer alto en Zeila, conforme á un convenio estipulado anteriormente entre la Francia y la Inglaterra misma con relación á Harrar. (1)

**206.** — Algunos países cuyo territorio sirve forzosamente de tránsito á individuos pertenecientes á uno ú otro beligerantes, se encuentran á menudo embarazados para decidir la cuestión de saber si se trata de verdaderas tropas á las que el tránsito debe ser rehusado ó de simples particulares á quienes el tránsito no puede ser negado.

He aquí dos reglas para llegar á la verdadera solución del problema:

1ª Se permitirá el tránsito libre á los individuos sin armas y sin uniforme que atraviesen las porciones

---

[1] Fedozzi, loc. cit.



de territorio donde se encuentra su camino *natural* y *ordinario*;

2ª No se permitirá que uno de los beligerantes se sirva sistemáticamente del territorio neutro para transportar de una manera más ó menos disfrazada su personal de guerra.

Estas reglas fueron formulados por la Suiza con motivo de la guerra franco-alemana de 1870.

La primera se aplicó, en concreto, á la población badense del Lago de Constanza y del Alto Rhin que atravesaba los cantones Schaffhouse y de Villa Basilea y de la población saboyana que empleaba el territorio ginebrino. La segunda, á los jóvenes aptos para el servicio militar que en gran número atravesaban la Suiza para trasladarse de Alsacia al Sur de Francia, bajo los auspicios de una oficina francesa establecida en Basilia para organizar los convoyes. [1]

**207.**—Las mismas reglas son aplicables en las guerras civiles, así como en las guerras internacionales, desde el momento en que se reconoce á los insurgentes la condición de beligerantes.

No sucederá igual cosa respecto de las guerras civiles internas ó simples insurrecciones, á las que deberán aplicarse principios notablemente diferentes para llegar á la solución exacta de las dificultades que pudieran presentarse, y esto, porque no se considera que esas últimas guerras introduzcan modificaciones en las relaciones existentes entre el gobierno legítimo y los Estados extranjeros.

Sin embargo hemos visto más arriba (Nº ....) que esas relaciones experimentan, apesar de todo, ciertas modificaciones, y veremos más adelante, á propósito de un caso especial, qué consecuencia es necesario deducir de tales modificaciones.

---

[1] R. D. I.; T. III, p. 359 *Chronique* por G. Rollin Jaacquemins.

Desde luego, formulemos los principios aplicables en caso de simples insurrecciones.

La interdicción del tránsito de tropas extranjeras durante una guerra internacional se impone á los neutros por el derecho de gentes; resulta del principio fundamental que prohíbe á los neutros ayudar á uno de los beligerantes con perjuicio del otro por medio de actos positivos ó negativos. En tiempo de paz, al contrario, esa misma interdicción se basa en el derecho que corresponde á cada estado soberano de hacer respetar su soberanía y en la obligación que incumbe á cada Estado respecto de si mismo de llevar á la práctica ese derecho.

Cada país considera, por consiguiente, como una injuria toda tentativa de hacer transitar tropas extrañas en su territorio ó de practicar actos militares ó de represión en el mismo. Si llega á consumarse una violación de territorio de esa especie se exige siempre una reparación que el Estado responsable no podría rehusar.

Los estados civilizados no tratan de escapar en principio á esa responsabilidad; se preocupan únicamente de atenuar su importancia, alegando á menudo que las violaciones territoriales cuya reparación se les exige son el resultado del calor desplegado por los jefes militares en perseguir á las tropas revolucionarias ó enemigos en fuga, lo cual no les permitió darse cuenta que habían traspasado las fronteras nacionales.

En 1877, por ejemplo, las tropas mexicanas del gobierno revolucionario del General Diaz penetraron en territorio de Texas persiguiendo á las del gobierno derrocado de Lerdo que una vez más fueron derrotadas en territorio extranjero. El gobierno americano protestó contra esa violación de su territorio y consiguió la satisfacción más completa. (1)

El gobierno boliviano concedió también en 1870 y 1890 reparaciones al Perú como consecuencia de la entrada en el territorio del

---

[1] Warthon, *op. cit.* § 397.

departamento peruano de Puno de tropas bolivianas que venían persiguiendo á unas bandas de insurgentes.

**208.**—Pero de la naturaleza misma del derecho que posee cada estado de prohibir en tiempo de paz el tránsito de tropas extranjeras por su territorio, así como cualquier acto atentatorio de su soberanía, se deduce para todas las naciones, la facultad de introducir excepciones á ese principio absoluto, que se ha establecido para servir de salvaguardia á sus prerrogativas. Les es, por consiguiente, permitido conceder á las tropas extranjeras la autorización de transitar por su territorio conformándose á las prescripciones de sus leyes internas. También pueden contraer en virtud de tratados internacionales el compromiso de autorizar el tránsito de dichas tropas extranjeras, estableciendo así una servidumbre de tránsito convencional.

Puede acontecer aún que las relaciones constantes de buena amistad existentes entre dos naciones vecinas les aconsejen una política siempre benévola, desde ese punto de vista, sobre todo cuando el tránsito es absolutamente indispensable. Sin embargo, debe, en todo caso, hacerse la reserva de que el estado requerido conserva la facultad de conceder el permiso de tránsito en el interés de su propia conservación.

Tales eran las relaciones entre el Perú y Bolivia cuando esta última república poseía un litoral marítimo ahora ocupado por Chile en virtud del tratado de tregua indefinida de 1884. El camino más corto para constituirse en dicho litoral viniendo de las provincias interiores de Bolivia atraviesa el antiguo departamento de Tacna. En aquella época, cuando la necesidad se presentaba, Bolivia pedía y el Perú le concedía la autorización de transitar las tropas bolivianas por dicho departamento, pero á condición de que fuesen desarmadas en territorio peruano.

De su lado, el gobierno de los Estados Unidos ha autorizado en diferentes ocasiones al gobierno de Canadá para que

haga pasar tropas de policía canadienses por los ferrocarriles que corren á lo largo de la ribera meridional de los lagos que separan ambos países. Los Estados Unidos han admitido como regla en semejantes casos: «que la autorización de hacer transitar tropas en territorio americano no puede ser concedida á un gobierno extranjero, sino cuando se trata de un tránsito pacífico que no tenga objeto militar que pueda turbar la paz de un tercer estado. (1)

En todo caso, el tránsito de tropas á través del istmo de Panamá no es autorizado por el gobierno colombiano. Así lo declaró éste en 1896, cuando el del Perú solicitó permiso para enviar por esa vía un cuerpo de tropas que debía embarcarse en Colón con destino al departamento peruano de Loreto, situado en el Alto Amazonas, donde había estallado un movimiento insurreccional.

**209.**—El derecho de tránsito no puede ser disputado cuando se trata de ríos ó de brazos de mar poseídos en común por varios estados. El Estado que posee la entrada del brazo de mar á la embocadura del río no puede rehusar el pasaje á las fuerzas militares del estado que posee la parte superior de los mismos, pues el condominium internacional asegura de una manera completa el pasaje en todas circunstancias.

También en 1896, el Perú ejerció ese derecho respecto del Brasil que posee la embocadura del Amazonas. Entonces hizo pasar por dicho río un transporte de guerra que llevaba á su bordo un cuerpo de tropas destinado á combatir una insurrección que había proclamado en Iquitos, capital del departamento de Loreto, un cambio en el régimen constitucional del país.

**210.**—Bajo reserva de la restricción que precede, puede ya establecerse, que depende de una manera absoluta del soberano territorial la facultad de conceder ó de rehusar el tránsito á las tropas destinadas

---

[1] Wharton, *op. cit.* § 14.

á combatir una insurrección naciente en tanto que la condición de beligerante no haya sido reconocida á los insurgentes. El soberano concederá ó rehusará la autorización guiándose por las circunstancias y siguiendo el curso de los acontecimientos sin que de ello le resulte ninguna responsabilidad legal.

Las fases por las que pasa la lucha pueden en efecto imponer al Estado á quien se solicita el permiso de tránsito para las tropas del gobierno titular, la obligación de rehusarlo, especialmente en aplicación del principio de no intervención que, así como lo dijimos más arriba, impide á los Estados que no están directamente interesados en tomar participación en las guerras civiles, sea en favor del gobierno contra sus subditos rebeldes, sea en favor de estos contra las autoridades legítimas.

Supongamos, por ejemplo, las tropas fieles al gobierno que antes del reconocimiento de los insurgentes como beligerantes se encuentran estrechadas por éstos contra la frontera del territorio que ocupaban y que soliciten la autorización de pasar al territorio extranjero para escapar á una destrucción probable y para reunirse en seguida á otro cuerpo de tropas amigo que en otro punto lucha todavía por mantener la autoridad del gobierno legítimo,

En este, como en otros casos semejantes, en que la autorización de transitar se solicita como consecuencia de una operación de guerra, aún cuando ésta sea puramente interna, nos parece que el soberano territorial debería rehusar la autorización. Estando en juego el principio de no intervención el gobierno requerido de conceder el tránsito no puede continuar ignorando la existencia de una guerra civil en el país vecino, por lo menos en lo que respecta á las tropas que se han refugiado en su territorio.

El caso especialmente contemplado en este párrafo se presentó en dos ocasiones durante la revolución chilena de 1891 y en circunstancias idénticas, los soberanos territoriales de quienes se pidieron las autorizaciones de transitar dieron soluciones diferentes. Hé aquí los acontecimientos del caso.

Una división chilena fiel al gobierno titular de Balmaceda había abandonado la ciudad de Tacna á la aproximación de una fuerza insurgente venida del Sur; había sido estrechada contra la frontera peruana, y fué internada por las autoridades de esta misma nacionalidad á la ciudad de Arequipa hasta el fin de la guerra civil. Los agentes del gobierno de Balmaceda invocando la doctrina que admite el tránsito de tropas en tiempo de paz y fundándose en que la condición de beligerantes no había sido reconocida por el Perú á los insurgentes, pidieron, pero sin éxito, que las tropas internadas fueran dejadas en libertad de embarcarse en el puerto peruano más próximo á la ciudad de Arequipa con destino á un puerto chileno ocupado todavía por las tropas de Balmaceda.

En otro punto del territorio chileno una segunda división de las mismas tropas balmacedistas que ocupaba la provincia de Antofagasta fué arrojada por las tropas insurgentes, lo cual la obligó á refugiarse en territorio boliviano, los soldados allí fueron desarmados, pero el gobierno boliviano les dejó en libertad de dirigirse donde prefiriesen sea separadamente, sea bajo las órdenes de sus jefes. Mantenido todavía por la obediencia militar aquella división atravesó en orden el territorio boliviano hasta la frontera con la República Argentina. El comandante en jefe pidió entonces al gobierno argentino la autorización de transitar y habiéndola conseguido, continuó su marcha en dirección de Chile. Cuando esas tropas llegaron al término de su largo y penoso viaje, el Ministro de la República Argentina en Santiago solicitó del gobierno de Balmaceda que no las emplease en las operaciones dirigidas contra los insurgentes y dicho gobierno declaró que así lo haría.

Para justificar ante el Congreso argentino la autorización de transitar concedida á las tropas del ejército chileno el Ministro de Relaciones Exteriores de la República Argentina invocó los argumentos siguientes:

“1.º Tratábase solamente de una agrupación de ciudadanos

chilenos que pretendían transitar por el territorio de la República;

“2.º Sin herir derecho alguno hubiera podido el Congreso, á ser requerido, conceder el paso á la división con sus armas y bagajes, puesto que se trataba de una nación amiga que luchaba con dificultades internas en las que no le incumbía inmiscuirse.” (1)

A nuestro modo de ver la solución admitida por el Perú es más correcta, dadas las circunstancias especiales del caso, que la adoptada por el gobierno argentino.

Desde luego, no se puede razonablemente sostener que los soldados chilenos, aún cuando marchasen voluntariamente bajo órdenes de sus jefes militares no constituían mas que un grupo de ciudadanos á quienes el tránsito debía serles concedido incondicionalmente.

En tiempo de paz es verdad que cada Estado es absolutamente libre de conceder ó de negar el tránsito á individuos que el considera como una fuerza armada perteneciente á una nación amiga; pero al mismo tiempo tiene el derecho de examinar las circunstancias que han provocado la solicitud del permiso de tránsito y puede contestar negativamente sea por motivos de propia conservación, sea porque el acto de transitar constituya de su parte una intrusión flagrante en los negocios de un estado vecino.

En el caso concreto del tránsito de las tropas chilenas del gobierno titular de Balmaceda, que nos ocupa, esas tropas habían escapado á la cautividad reservada á los prisioneros de guerra por el hecho de su refugio en territorio boliviano, unas, en territorio peruano, las otras; si los insurgentes congresistas hubiesen cometido el atentado de atravesar en armas en persecución de esas tropas la frontera boliviana ó peruana habrían conseguido el resultado efectivo de capturarlas ó de destruirlas para realizar el fin supremo de la guerra que consiste en colocar al adversario en la imposibilidad de continuar sus operaciones militares. La aplicación hecha por el gobierno argentino, que sucedió al de Bolivia en conceder el refugio, de la doctrina que permite conceder en tiempo de paz el tránsito á las tropas de un país amigo, procuró por consiguiente al gobierno chileno de Balmaceda una *ventaja* positiva que

---

[1] Memoria de Relaciones Exteriores, Argentina, 1891.

consiste, de un lado en el refugio concedido á sus tropas, que por tal circunstancia no fueron capturadas por los revolucionarios congresistas, y de otro lado, en el *perjuicio* causado á los insurgentes congresistas de no poder continuar su persecución más allá de las fronteras de su ocupación bélica, circunstancia que permitió al gobierno titular de Balmaceda la utilización de esas mismas fuerzas, que habrían sido capturadas indudablemente, en un punto del territorio chileno lejano al sitio de las batallas que se pelearon entre balmacedistas y congresistas en Agosto de 1891, cuanto las tropas venidas de la Argentina habían ya ingresado al teatro de las operaciones militares.

Por consiguiente, si se decidiese en el sentido de la afirmativa la cuestión de saber si un Estado extranjero debe conceder el tránsito á las tropas de un país amigo que son perseguidas por fuerzas insurgentes, se llega á la consecuencia inaceptable de que el Gobierno dejará de emplear los medios de que dispone para hacer respetar la inviolabilidad de su territorio con el objeto de impedir á los insurgentes que lleven adelante y hasta su término su campaña contra sus adversarios concediendo á estos una ventaja importantísima. Esta manera de proceder constituiría una intervención tan efectiva en favor del gobierno legítimo como la que consistiría en el envío de tropas encargadas de ayudar á ese gobierno en su lucha contra sus súbditos rebeldes.

Las consideraciones que preceden nos llevan á la conclusión de que cuando se pide el permiso para transitar como consecuencia de una operación de guerra aun interna, el gobierno requerido debe rehusar el permiso. El principio de no intervención que es dominante en esta materia, impide á este gobierno ignorar la existencia de una guerra civil por lo menos en lo que concierne á las tropas que se han refugiado en su territorio.

#### § 5—TRANSPORTE DE ARMAS Á TRAVÉS DEL TERRITORIO EXTRANJERO

**205** --La cuestión de saber si un país puede dejar transportar armas destinadas á uno de los beligerantes á través de su territorio, puede presentarse inde-



pendientemente de la que se plantea respecto de la legitimidad ó de la ilegitimidad de la venta y de la exportación de armas en tiempo de guerra.

Un país que está atravesado por la vía por donde debe efectuarse ese transporte, puede, en efecto, preguntarse si su calidad de neutro lo obliga á impedirlo, teniendo en consideración que ese transporte podría ejercer una influencia decisiva en el resultado de las operaciones militares.

Los argumentos invocados en ese debate varían según que se trate del tránsito por las aguas territoriales de un país ó por la vía terrestre.

206.—En lo que respecta al tránsito marítimo, la opinión que parece más conforme á los principios fundamentales que rigen las relaciones comerciales existentes entre los individuos neutros y los beligerantes, es que dicho tránsito no puede ser prohibido.

El comercio con los beligerantes no puede, en efecto, ser entrabado más que por el beligerante mismo y no por terceros, pues el beligerante es el único que tiene el derecho de apoderarse *jure belli* de los objetos que se consideran como contrabando de guerra.

El hecho de que un país tolere el pasaje de objetos de esta especie, no podría por consiguiente ser considerado como que constituye una violación de su propia neutralidad. El tránsito por las aguas territoriales está consagrado por uso universal y comprende no obstante las excepciones que hemos mencionado más arriba, el derecho de entrar en los puertos abiertos al comercio de las naciones y de permanecer allí durante todo el tiempo que sea necesario para que el navío se revituelle y que se repone en vista de la continuación de su viaje. El navío que usa de esta facultad no está obligado más que á respetar las ordenanzas de policía y de seguridad del puerto. Si se conforma con esas prescripciones, el principio de la liber-

tad de la navegación en el océano desvanece todas las objeciones que podrían dirigir los beligerantes deseosos de aprovechar del concurso indirecto que les prestaría la detención del referido navio.

La práctica de las naciones respecto del tránsito marítimo no es uniforme.

Durante la última guerra turco rusa un navio del *Lloyd* austriaco cargado de material de guerra destinado á la Turquía, arribó á Corfú. Las autoridades griegas guardaron las mercaderías como contrabando de guerra á petición del cónsul ruso. La discusión que se promovió entre los gobiernos de Grecia y Turquía con motivo de ese acto extraordinario se terminó con el envío de las armas á Trieste, á fin de que permanecieran allí durante todo el tiempo de la guerra. (1)

Las autoridades de la colonia holandesa en Curaçao procedieron del mismo modo respecto del vapor *Bolívar* que en 1879 durante la guerra de las repúblicas sud-americanas del Pacífico se había detenido en el puerto de la colonia tomando á su bordo un cargamento de armas con destino al Perú, vía Panamá.

Durante la guerra civil de Chile en 1891, el gobierno chileno solicitó de las autoridades del Callao que practicasen perquisiciones en el vapor inglés *Scirius* que había entrado en ese puerto en el curso del viaje que hacía de San Francisco á Iquique ocupado entónces por los insurgentes congresistas.

En sentido contrario, cuando en Setiembre de 1879, el agente diplomático peruano hizo gestiones ante el gobierno imperial de Río Janeiro para conseguir la interdicción del tránsito por aguas brasileñas de las armas embarcadas en el Maranhense con destino á Chile, el Ministro de Negocios extranjeros del Brasil declaró que un país neutro no tenía ni el deber, ni aún el derecho de practicar perquisiciones en un navio que lleva pabellón neutro ni de tenerlo.

Según él, este navio no está obligado en manera alguna de dar conocimiento á las autoridades del puerto en que hace escala de la naturaleza del cargamento que transporta á otros puertos extranjeros.

**207.**—La cuestión que nos ocupa se presenta de una manera algo diferente, cuando el transporte de las armas se efectúa por la vía terrestre.

---

(1) Holland, R. D. I. tX, p. 180. *Les débats diplomatiques récents.*

Siempre que se trate de vías entregadas al comercio universal, en las que las prácticas ó los tratados internacionales han establecido una especie de servidumbre, el tránsito es completamente libre sin que haya necesidad de tomar en consideración la existencia de una guerra en los países vecinos.

Tal es la situación del istmo de Panamá, respecto del cual todos los autores norteamericanos están unánimes en reconocer que en virtud de la ley internacional, el tránsito no puede ser prohibido por allí.

El gobierno colombiano lo ha reconocido también muchas veces y principalmente en su decisión del 2 de junio de 1879. Tratábase del tránsito de una cantidad de armas transportadas de New York á Colón en el vapor *Crescent City* con destino al Perú entónces en guerra con Chile.

«Se considera que, dice la referida decisión:

«I. El camino de carriles de hierro entre el Atlántico y el Pacífico en el Istmo de Panamá ha sido declarado por el gobierno colombiano vía de tránsito enteramente franca para el comercio universal; liberalidad que implica la exoneración del deber de averiguar el origen, clase y destino de las mercaderías que por ella pasen.

«II. No habiendo aduanas en los puertos de Colón y Panamá, es impracticable la fiscalización sobre toda la carga que se transporta del uno al otro mar, y sería á todas luces inconveniente la muy defectuosa que se pretendiera establecer.

«III. En este supuesto, sería preciso, permitir el tránsito de elementos de guerra en su calidad de artículos de comercio, siempre que se manifestasen como enviados á puertos neutrales de cualquiera de los países litorales del Pacífico, lo cual daría lugar á un tráfico que podría favorecer momentáneamente á uno de los beligerantes.

.....  
Se resuelve, termina:

a) El ferrocarril de Panamá servirá al comercio de tránsito universal, sin limitación alguna, en atención á la procedencia, clase y destino de las mercaderías.»

Después, con motivo de haber reiterado sus reclamaciones el Cónsul de Chile, el Secretario de lo Interior y Relaciones

Exteriores de los Estados Unidos de Colombia, pasó al de Gobierno del Estado de Panamá, el oficio de fecha 17 de Julio de 1879, en que se absuelve la duda suscitada por el embarque de armas á bordo de un buque de guerra de un beligerante. Dice la parte pertinente de dicho oficio:

«Si á un buque de guerra, aunque sea de potencia beligerante, se intenta llevar bultos de mercaderías que no hayan venido destinadas al Estado de Panamá, sino de tránsito para otro país, y su contenido no se puede conocer sino abriéndolos, ni se sabe por informe de procedencia oficial que contengan contrabando de guerra, el Presidente del Estado no está en el deber de hacer averiguaciones, ni de impedir el embarque; pero si algún gobierno extranjero, ó algún agente de él con personería para el efecto, le da aviso de que se pretende poner á bordo de tal buque, armas, municiones ú otros artículos que, de acuerdo con los tratados vigentes, ó en virtud de los principios del derecho internacional, no le sea permitido embarcar en puertos neutrales á los buques de guerra, ó si la operación de conducirlos á la nave es notoria, y visible el contenido del cargamento, el presidente del Estado tomará cuantas medidas estén á su alcance para impedir el embarque.» (1)

El gobierno colombiano además ha mantenido que los principios que habia formulado en las declaraciones que acabamos de citar, eran aplicables al tránsito de cajones que los agentes de un gobierno extranjero pretendían hacer abrir para demostrar que encerraban artículos pertenecientes á conspiradores ó á revolucionarios.

**208.**—Cuando el tránsito se efectúa á través de un territorio neutro por una vía que no está expresamente consagrada al comercio universal, la naturaleza de las relaciones establecidas antes de la apertura de las hostilidades ejercerá de una manera general cierta influencia en las decisiones que se adopten.

Si el Estado neutro está atravesado por una vía que deben necesariamente seguir las mercaderías destinadas á uno de los beligerantes, el hecho de prohi-

[1] Memoria de Relaciones Exteriores de Chile, 1880.

bir el tránsito de armas constituiría de parte de aquel Estado una medida de hostilidad, y el beligerante perjudicado no podría considerar esa interdicción como que constituye una de las consecuencias de la ejecución de los deberes de la neutralidad.

La práctica de las naciones carece de uniformidad respecto de este punto.

Durante la guerra de 1870 muchos países neutros del continente, el Austria, Dinamarca, la España, Italia, los Países Bajos y la Bélgica, prohibieron el tráfico de armas y de municiones de guerra, de caballos, etc. Durante la guerra de Crimea, la Prusia había prohibido el tránsito de material de guerra, pero dejó enteramente libre la exportación de armas fabricadas en su territorio. Otras potencias no han emitido su opinión sobre estas cuestiones, en tanto que algunas han rehusado formalmente prohibir el tránsito: La República Argentina, por ejemplo, rehusó en 1881 el detener en Buenos Aires un cargamento de armas venido de Europa con destino á Bolivia entonces en guerra con Chile.

209.—En los casos de guerra civil, los países que no han reconocido á la insurrección la calidad de beligerante, deberían conceder al gobierno titular el secuestro de las armas que se pretendieran hacer pasar á través de su territorio con destino á los insurgentes, ó bien deberían prohibir el tránsito de dichas armas. El gobierno titular que tiene exclusivamente el derecho de representar al país, es el único también que lo tiene para tratar con los gobiernos extranjeros respecto de las restricciones que deben introducirse en el comercio; él es el único juez de la oportunidad que exista para él de prescribir esas restricciones.

## § 6.—EXPEDICIONES MILITARES.

a) *Principios dirigentes*

**210.**—En tiempo de guerra, los Estados neutros están obligados á impedir que los agentes de los beligerantes y sus propios nacionales, preparen en el territorio expediciones militares ó contribuyan á aumentar las fuerzas de un buque de guerra ó de una de aquellas expediciones.

En tiempo de paz existe una regla análoga fundada en consideraciones de equidad y de buena amistad, que prescribe á cada Estado la vigilancia de los refugiados políticos. Dicha regla impone la obligación de hacer fracasar los complots tramados contra la seguridad de los Estados amigos y el hacer secuestrar las armas y navíos que pudieran prepararse, en vista de una invasión. Esta obligación se consagra á menudo por tratados internacionales generales ó especiales.

Cada Estado debe emplear en la ejecución de esas obligaciones, la misma diligencia que la que pone en sus propios asuntos. Considérasele responsable de toda falta grave y de cualquier dolo que pudieran ser asimilados á la manifestación del deseo de intervenir en la lucha; también es responsable de su falta leve en ciertos casos que determinaremos más abajo. Debe por consiguiente facilitar la acción normal de sus propias autoridades y usar los medios de acción de que dispone habitualmente para el mantenimiento del orden en su propio territorio, haciendo intervenir en caso necesario la fuerza pública (ejército, flota, policía) así como sus funcionarios administrativos y judiciales.

Examinaremos aquí á la luz de esos principios las cuestiones que se relacionan con las expediciones militares organizadas en territorio extranjero, reservando para cuando tratemos del derecho de asilo las cuestiones que se relacionan con las personas mismas de los refugiados políticos.

*b) Definición de la expedición militar*

211.—La práctica internacional admite la existencia de una expedición militar cuando los hombres que la componen y el material de guerra (armas, buques, etc.) que le está destinado, han sido reunidos en un punto del territorio neutro donde se inician verdaderos actos de guerra, después de la adopción de un régimen militar terrestre ó naval. La partida en tropa de un número aún cuando sea considerable, de individuos que no se han constituido en asociación, no podría sin embargo dar lugar á una reclamación por violación de la neutralidad. (1) Para que exista expedición militar propiamente dicha, no sería con todo necesario que las personas que la componen estén en estado de comenzar la lucha inmediatamente después de abandonar el refugio que las suministraba el territorio neutro, ni que los miembros de la expedición sean ya portadores de armas que esperan utilizar en corto plazo.

Los elementos de la definición que precede están sacados del debate que se empeñó en Inglaterra con motivo de la expedición á la isla Terceira, que se desarrolló en las circunstancias siguientes:

Como resultado de operaciones bélicas durante la guerra civil de Portugal en 1828 entre los partidarios de doña María y los de don Miguel, un cuerpo de tropas al servicio de doña María se refugió en Inglaterra.

---

(1) Wharton, *op. cit.* § 396. Nota de M. Marcy, secretario de Estado de los Estados Unidos del 8 de mayo de 1855, con motivo de la expedición Walker

Poco tiempo después los soldados pertenecientes á ese cuerpo á quienes se habían juntado algunos otros subditos portugueses consiguieron organizar una expedición. Interrogados por las autoridades inglesas los jefes de esta, contestaron que sólo se trataba de su transporte al Brasil en navios desarmados de subditos portugueses y brasileños. Pero á principios del año de 1829, setecientos hombres sin armas colocados bajo el comando del conde Saldanha, se embarcaron en el puerto de Plymouth en cuatro buques, cuyo destino, conservado en secreto, era la isla Terceira, que había permanecido fiel á doña María. Las armas destinadas á esa tropa habían sido embarcadas como mercaderías ordinarias en otro buque. En estas circunstancias un navio inglés partió para Terceira con el fin de impedir el desembarque de esa expedición en caso de que se dirigiese por ese lado. Los buques de Saldanha llegaron en efecto, pero fueron inmediatamente obligados á abandonar las aguas portuguesas bajo la vigilancia del buque inglés. (1)

En 1886 se debatió ante las cortes inglesas el caso de la expedición de Sandoval contra el gobierno de Venezuela. Aquel había comprado en Stneffield y Beriningham dos cañones y una cantidad de municiones que expidió á Anvers donde se embarcaron á bordo del *Justitia*, buque también comprado en Inglaterra por otra mano. El *Justitia* embarcó además á Sandoval y á varios de sus correligionarios políticos y zarpó con papeles y cargamento declarado "maquinaria de minas" para la isla de Trinidad. No habiéndosele permitido entrar en un puerto de esta, se dirigió á la de Grenada. En el camino cambió su bandera inglesa por la de Venezuela, montó los cañones y se armó como crucero de guerra. En seguida cambiando su nombre por el de *Liberata* se lanzó á expedicionar sobre la costa de Venezuela, tuvo un encuentro con otro buque del gobierno regular, bombardó varios fortines y casas de aduana y finalmente se dirigió á Santo Domingo, donde fué capturado por las autoridades. El objeto de la expedición del *Justitia* era prestar ayuda á los revolucionarios venezolanos. Sandoval de regreso á Inglaterra fué acusado de haber equipado ilegítimamente un buque destinado á una expedición, militar ó naval dentro de los dominios de S. M. B. y de haber preparado ó armado una expedición naval ó militar dentro de los mismos. El jurado encontró que Sandoval cuando compró las armas y municiones en Inglaterra conocía y tenía la intención declarada de que ellas formarían parte de una expedición naval que estaba preparándose para obrar contra un estado extranjero amigo y que el propósito determinado al tiempo de las compras respectivas era el de prestar ayuda á una expedición militar contra un estado extranjero amigo.

[1] Phillimore, *op. cit.* t. III, § CLIX, CLX.



Sobre estas declaraciones el jurado profirió un veredicto de culpabilidad y la Corte, en consecuencia, condenó á Sandoval á multa y prisión. (1)

En otros casos la falta de organización de un grupo numeroso de hombres que van á tomar parte en una guerra ha provocado decisiones en un sentido diametralmente opuesto.

Tratándose de franceses y alemanes residentes en los Estados Unidos que regresaban á su patria al comenzar la guerra de 1870 para cumplir sus deberes militares. Dos buques embarcaron al mismo tiempo 1,200 franceses y una cantidad de fusiles y municiones de guerra. Preocupado de la naturaleza de esta expedición, el gobierno de los Estados Unidos hizo examinar la cuestión por su Secretario de Estado, Mr. Fisch, y éste llegó á la conclusión de que no se trataba en el caso en cuestión de una expedición militar dirigida contra la Alemania. (2)

En el caso del *Hossa*, buque capturado por un crucero americano en 1896, bajo la acusación de realizar una expedición militar en favor de los insurgentes cubanos, la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos condenó á los pasajeros de aquel buque «por haber cargado ó ayudado á cargar los armamentos, identificándose jurídicamente con el cargamento y asumiendo así el caracter de una expedición militar.» Pero la presencia simultánea, de los hombres y las armas en el mismo buque no constituía, según la Corte, una operación militar, á menos que no se pruebe que las armas estaban destinadas á los hombres.

### c) Armamento y exportación de buques.

212—Es prohibido dejar salir á los buques construidos ó armados para la guerra, lo mismo como dejar preparar expediciones militares; pero la gran dificultad en lo que respecta á los buques es la de precisar las circunstancias que dan á su salida los caracteres de una expedición naval.

La distinción entre la operación que consiste en vender y exportar un buque como artículo de guerra y la que consiste en cederlo para una expedición mi-

[1] Reg. v. Sandoval, 56 L. T. 526; 16 Cox, C. C. 206; 3 T. L. R. 411, 436, 498.

[2] Hall *op. cit.* § 222.

litar ilegítima no puede realizarse sino tomando por base la intención de los que han ejecutado la venta.

Si la intención de los autores de la empresa es la de preparar un artículo de contrabando para ir á venderlo á uno de los beligerantes corriendo el riesgo de verlo confiscar al paso ó de no conseguir venderlo, corresponde impedir la operación al beligerante en cuyo perjuicio se practica.

Si por el contrario la intención del armador es de preparar un buque en un puerto neutro para entregarse al corso contra el comercio de uno de los beligerantes desde su salida del puerto, ó solamente más tarde, entonces sí corresponde al neutro la adopción de medidas para que el buque no salga del puerto. (1)

Vimos más arriba (N.º 202,) que muchos países y entre otros los Estados Unidos, consideran como perfectamente legítimas las ventas de buques; por la misma razón que las de armas ó de cualquier otro material de guerra. Este principio había sido formulado como sigue, en 1822, por el juez americano Story: «Nuestras leyes no prohíben, así como tampoco las leyes internacionales el envío de buques armados ó de municiones de guerra á un puerto extranjero para hacerlas vender allí. Es aquella una operación comercial que ninguna nación está obligada á prohibir y que no puede tener para quien se entrega á ella otra consecuencia que la ver confiscar su mercadería.» (1)

La decisión que contiene esta declaración fué provocada por los hechos siguientes:

Después de la guerra de 1812 entre los Estados Unidos y la Gran Bretaña los propietarios de uno de los corsarios que habían tomado parte en la lucha lo desarmaron y lo transformaron en buque mercante; más tarde, a fin de venderlo lo cargaron de municiones de guerra, volvieron a colocarle una parte de su antiguo armamento y lo enviaron á Buenos Aires

[1] Dana Note 125 *te Dana's Whsaton.*

[2] Whsaton Reports, p, 283.

cuando esta provincia, cuya beligerancia había sido ya reconocida, luchaba por independizarse de España. El referido buque fué efectivamente vendido al gobierno de Buenos Aires que é' dió el nombre de *Independencia*. Después el mismo buque regresó á un puerto de los Estados Unidos donde reclutó treinta marineros para completar su equipaje y embarcó el material de guerra que le era aún necesario. Con estos elementos la *Independencia* capturó en alta mar al navio español *Santisima Trinidad* y lo condujo como presa al puerto de Norfolk. Allí los agentes del gobierno español intentaron un proceso en restitución á los captores fundándose en las siguientes razones: la *Independencia* fué ilegítimamente armada y equipada en los Estados Unidos, después de su adquisición por el gobierno de Buenos Aires, su equipaje recibió refuerzos en el territorio de los Estados Unidos, merced á enganches ilegítimamente verificados. El Tribunal de presas ordenó en marzo de 1822 la restitución de la *Santisima Trinidad*, pero fundándose unicamente en el argumento sacado de que la *Independencia* había forzado su equipaje con enganches verificados en territorio neutro. La Corte desechó el argumento sacado del primer viaje á Buenos Aires y, fundándose la opinión anteriormente transcrita, del juez Story, consideró ese viaje y la venta como perfectamente legítimos.

En otro caso que la Corte americana decidió en la misma época, bajo la presidencia del *Chief Justice* Marshall, se confirmó la jurisprudencia de los Estados Unidos en lo que respecta á las circunstancias que tienen la fuerza de dar á la venta de un buque los caracteres de una expedición militar.

Se trataba de la presa del buque portugués el *Gran Pará* efectuada por el corsario del gobierno de Buenos Aires, el *Irresistible*. Este corsario había sido comprado en Baltimore y enviado con destino á Buenos Aires armado ya completamente y preparado para la guerra. Su equipaje, que había sido reforzado en Estados Unidos merced á enganches ilegítimos era demasiado numeroso para un buque mercante y suficiente para un corsario. Cuando el *Irresistible* llegó al punto de su destino todo su equipaje había sido licenciado, pero fué reenganchado inmediatamente. La Corte admitió que mediante tales circunstancias nadie podía equivocarse sobre las intenciones de los armadores de ese corsario; no podía tratarse de un

viaje comercial, sino realmente de una empresa intentada con el fin de ayudar á uno de los beligerantes. (1)

213—El principio que obliga á los neutrales á impedir la salida de los buques preparados para expedición naval, no ha sido negado jamás por ningún Estado; fué formulado de una manera expresa por primera vez en los términos siguientes, en el tratado de Washington del año de 1871, entre los Estados Unidos y la Gran Bretaña:

«Todo gobierno neutro está obligado á adoptar todas las medidas que sean necesarias para impedir el equipo y el armamento dentro del territorio sometido á su jurisdicción de los buques que tenga razones suficientes para creer que se destinan á cruzar ó hacer la guerra contra el cual aquel mismo gobierno está en paz; debe también emplear el mismo cuidado para impedir la salida de su jurisdicción de todo buque destinado á cruzar ó á hacer la guerra como se dice mas arriba, cuando ese navío ha sido especialmente preparado en todo ó en parte, en la jurisdicción de ese gobierno para uso militar.»

Es preciso reconocer que no obstante el texto de ese tratado, el *craterium del animus animus adjurandi* queda siendo todavía bastante vago y podría promoverse aún serias discusiones respecto de los lugares que han sido construidos en país neutro, independientemente de todo contrato ajustado abiertamente ó bajo una forma disfrazada por uno de los beligerantes.

Así como lo hemos dicho, la obligación de impedir en el territorio toda expedición militar es de derecho para el neutro respecto de ambos beligerantes; el asunto del *Alabama* demuestra que la responsabilidad de expediciones de ese género cae sobre el gobierno cuyos agentes no se han manifestado suficientemente diligentes.

*d) De la aplicación de esos principios á las guerras civiles*

213—La situación de las partes interesadas en lo que respecta al armamento y salida de expediciones navales y militares del territorio neutro cambia completamente cuando en lugar de una guerra internacional estalla una guerra civil interna ó simple insurrec-

[1] 7 Wheaton Reports, 471.

ción. Las relaciones existentes en tiempo normal entre los gobiernos no experimentan por esa causa ninguna modificación. El gobierno legítimo conserva el privilegio, muy importante para él, de continuar haciendo en el extranjero sus pedidos de buques de guerra, así como de recibir los que tiene en construcción; puede igualmente organizar, por intermedio de sus agentes, otras expediciones militares.

En el curso del año de 1869, por ejemplo, el gobierno español hizo construir en los arsenales de los Estados Unidos treinta cañoneras destinadas á perseguir á los buques que intentaban desembarcar hombres y armas en la isla de Cuba, donde había estallado una revolución. Al mismo tiempo se juzgaba, ante los tribunales americanos á los agentes de los insurrectos convictos de haber preparado expediciones para acudir en ayuda de la insurrección.

En 1891, el gobierno francés dejó salir de sus puertos á los cruceros *Presidente Errázuriz* y *Presidente Pinto* que habían sido construidos por cuenta del gobierno chileno y todas las gestiones intentadas por los agentes revolucionarios para impedir la partida de esos navíos resultaron infructuosas.

En fin, en 1893, cuando reinaba en el Brasil la rebelión del contra almirante Mello, el gobierno legítimo residente en Río Janeiro consiguió en Estados Unidos dos ó tres vapores armados de cañones de largo alcance y compuso sus equipajes de marineros y oficiales, en su mayoría de nacionalidad americana.

214 — A la regla establecida en el número anterior puede, sin embargo, introducirse un temperamento. Como en principio, á excepción del soberano, nadie tiene el derecho de organizar en el territorio nacional una expedición militar ó naval, el gobierno del país dentro de cuyos límites se intentan los preparativos de esa organización, si las leyes internas no se lo prohíben, tendría autoridad para impedir toda venta y exportación de buques, de armas, etc. ó todo engancha personal.

Prohibiciones de esa naturaleza tienen lugar principalmente en los países que no se dedican á la fabricación y al comercio de material de guerra, y para los cuales, de consiguiente, las exportaciones de dicho material no se realizan de una manera normal en tiempo de paz.

215—En todo caso, el Estado extranjero debe adoptar todas las medidas que estén en su mano para impedir en tiempo de guerra civil, como si se tratase de una guerra internacional, toda expedición que se in-te por cuenta de los insurgentes.

Al gobierno interesado corresponde establecer los hechos de una manera completa, y si los preparativos se realizan secretamente debe requerir al gobierno en cuyo territorio tienen lugar, para que adopte las medidas del caso contra las personas que han coadyuvado á dichos preparativos.

Si se formulase una petición ó denuncia de ese género, el gobierno ó los funcionarios encargados de practicar investigaciones, estarían obligados á recurrir á medidas de rigor contra los particulares culpables, aún cuando, según las leyes territoriales, su comercio estuviese garantizado en tiempo de paz.

En 1837, el gobierno chileno pretendió hacer responsables á las autoridades peruanas de la salida en el bergantín *Orbegoso* y en la fragata *Monteagudo*, de la expedición del general Freire. Esos dos buques pertenecientes al gobierno peruano habían sido desarmados y estaban fletados á comerciantes del puerto del Callao. El gobierno peruano rehusó aceptar la responsabilidad, alegando que los agentes diplomáticos de Chile no habían probado suficientemente que la intención de los fletadores de los buques fuese de preparar una expedición contra Chile.

En 1870, el *Attorney* del distrito de Nueva York rehusó acceder á las peticiones de agentes españoles, que lo habían requerido para conseguir la detención del vapor *Hornet* que, se decía, estaba preparado para conducir una expedición á Cuba. «No puedo proceder decía el *Attorney* referido por meras sospechas; pero si me son formuladas con evidencia adecuada no vacilaré en tomar cualquier medida necesaria para prevenir la violación de nuestras leyes.»

Por su parte el gobierno de Chile rehusó en 1871 admitir que fuese responsable de la salida del puerto de Valparaíso de la expedición del general Quevedo que se dirigió á turbar la paz de Bolivia en el puerto de Antofagasta. Dicho gobierno se esforzó por demostrar que los agentes bolivianos no le habían suministrado datos suficientemente completos para impedir esa expedición. (1)

216.—De una manera general y por aplicación del principio establecido más arriba, un gobierno neutro no puede ser considerado como responsable de la salida de expediciones cuya organización hubiese permanecido oculta hasta el momento de su partida.

Esta manera de ver ha triunfado con motivo de las expediciones organizadas en territorio canadense, en Setiembre y Octubre de 1864, para apoderarse del vapor *Philo Parsons*, que hacía el servicio regular de la navegación en el lago Erie, penetrar en territorio americano y apoderarse de la ciudad de St. Albans, Vermont. Los ciudadanos y compañías americanas damnificados con motivo de la captura ó destrucción de sus propiedades, por la incursión de los partidarios de los sudistas venidos del Canadá, reclamaron una indemnización de la Gran Bretaña ante la comisión mixta de reclamaciones que funcionó bajo la estipulación contenida en el artículo XII del tratado de Washington del 8 de Mayo de 1871. Todas esas reclamaciones numeradas del N.º 1 al 10, del 13 al 14, por la incursión á St. Albans, y la N.º 19 por los perjuicios sufridos en la captura del *Philo Parsons*, fueron negadas en consideración á que «ninguno de los cuidados que una nación puede razonablemente requerir de otra en tales casos pudiera haber sido suficiente para descubrirlo» (el plan que pusieron en ejecución los rebeldes invasores.) (2) Se demostró en efecto en el curso de la instancia que cuando los participantes en esas expediciones habían abandonado el Canadá tenían el aspecto de individuos pacíficos que viajaban aisladamente por los ferrocarriles de la frontera canadense; que se alojaban en los hoteles sin provocar ninguna sospecha hasta el momento en que se reunieron para efectuar su incursión en el territorio y las aguas lacustres de los Estados Unidos.

[1] Memoria de Relaciones Exteriores de Chile, 1873.

[2] *American and British Claims Commission, treaty of May, 8, 1871, Article XII. Hal'e Report, 21.*

**217.**—Por el contrario, cuando los participantes en una expedición militar ó naval proceden públicamente, el deber del Estado es adoptar inmediatamente las medidas impedir la, sin conducentes esperar denuncia.

Cuando en 1846 el general Flores ciudadano ecuatoriano, se ocupaba en preparar en Inglaterra y en España una expedición contra el gobierno de su país, se decía en la América del Sur que si esa expedición tenía éxito conduciría al restablecimiento de la influencia de España en sus antiguas colonias. El agente diplomático del Perú en Londres dirigió reclamaciones al gobierno británico con motivo de los preparativos de dicha expedición, pero éste rehusó tomarlas en consideración, alegando que no emanaban del gobierno del Ecuador, único que tenía interés en el asunto. Pocos meses después, en Noviembre de 1847, las autoridades inglesas se decidieron, no obstante, á embargar la fragata mercante *Gleneigh* y los vapores, también mercantes, *Monarca* y *Neptuno*. A bordo de la *Gleneigh* había 250 hombres armados. Por su parte el gobierno español dió orden de dispersar á todos los que se habían reunido en uno de sus puertos con el objeto de participar en la expedición proyectada.

Sin embargo de este resultado final aparece en un acápite de una nota de Lord Palmerston que el gobierno británico desconocía su obligación de impedir la expedición Flores. Dice así el referido acápite:

«Por lo que hace á los designios que el coronel Iturregui (agente diplomático peruano) asegura tienen los generales Flores y Santa Cruz, el infrascrito debe contestar que el gobierno británico no puede intervenir, ni promover, ni impedir su cumplimiento. Mas él infrascrito se halla obligado á observar al coronel Iturregui que el comercio y los súbditos británicos han sufrido en varias épocas tantos perjuicios, vejámenes é injusticias de parte de las personas que periódicamente han adquirido poder en las repúblicas de Sud-América, que el gobierno británico vería con gran satisfacción todo cambio mediante el cual la conducta de los gobiernos de aquellos países hacia los súbditos británicos fuese más conforme con la buena fe y con las obligaciones de los tratados.» (1)

Con justo título también la Gran Bretaña formuló reclamaciones enérgicas contra los Estados Unidos, cuando, en 1865 y 1870, los

---

(1) Memoria de Relaciones Exteriores del Perú, 1847, p. 7.



fenianos hicieron abiertamente preparativos en el territorio de esa república para invadir el Canadá.

218—Si los participantes en una expedición ilegítima regresan á su punto de partida, después de haber sufrido un rechazo, se les somete á los tribunales. Estos generalmente, pronuncian la pena de expulsión contra los extranjeros comprometidos, á menos que la legislación del país no reconozca dicha pena.

Este fué el caso de la segun la expedición dirigida en 1852 por el general Flores contra el Ecuador preparada en las costas de Chile y del Perú. Esta expedición fué rechazada desde su entrada en aguas territoriales ecuatorianas y los expedicionarios regresaron al Perú. A solicitud de los gobiernos del Ecuador y de Colombia, el del Perú prohibió la permanencia en su territorio de todos los extranjeros que habian participado en la expedición; los peruanos fueron sometidos á juicio ante los tribunales bajo la acusación de haber turbado el orden público. (1)

Por su parte, cuando en 1870 el jefe irlandés O'Neill y dos de sus compañeros intentaron invadir el Canadá, de cuyas fronteras fueron rechazados por las tropas británicas, el gobierno de los Estados Unidos los sometió también á sus tribunales.

Los tribunales ingleses han consagrado también esta manera de proceder, en el proceso instaurado contra el doctor Jameson y sus cómplices, con motivo de su loca empresa contra la República Sud-Africana del Transvaal.

Este Estado, colocado, hasta cierto punto, bajo el protectorado de Inglaterra por la convención de 1884 se encontraba entregado á una agitación interna muy viva mantenida por los colonos ingleses adherentes á la *Transvaal National Union*, para conseguir la igualdad de derechos políticos con los boers ó ciudadanos transvalianos de origen holandés y una reforma de la constitución del Estado en sentido liberal.

Como el resultado apetecido tardaba en producirse, el doctor Jameson, agente de la *British South Africa Company*, asociación colonizadora, cuyo territorio forma parte del imperio británico, se

[1] Memoria de Relaciones Exteriores del Perú, 1851.

propuso acudir con las armas en la mano en ayuda de las reivindicaciones de sus compatriotas ingleses.

Al efecto una expedición partió de Mafeking, el 29 de Diciembre de 1895 y atravesó la frontera transvaliana en marcha para Johannesbourg, residencia de la *Transvaal National Union*; pero las tropas que componían dicha expedición fueron desechas en un combate contra una fuerza boer con pérdida de vidas y de muchos prisioneros, el 2 de Enero de 1896.

Tanto el Gobierno colonial del Cabo como el Secretario de las colonias del gobierno británico, se apresuraron á desaprobar la acción del doctor Jameson. Este y los demás jefes de la expedición, capturados con las armas en la mano por los boers, habrían sido prontamente castigados en otros países, según las palabras del *Lord Chief Justice* de Inglaterra en el proceso que se les intentó; pero el gobierno transvaliano prefirió entregarlos al gobierno inglés, quien los sometió á la jurisdicción de sus cortes de justicia. Después de un largo proceso en Londres, ante la corte del *Lord Chief Justice* Jameson y sus compañeros fueron condenados á diferentes penas, que variaban entre 15 y 3 meses de prisión, por sentencia del 28 de Julio de 1896. (1)

Por su parte el gobierno transvaliano hizo juzgar por sus tribunales á los miembros directores de la *Transvaal National Union* en razón de su complicidad en la expedición del doctor Jameson. Algunos de dichos miembros fueron condenados á diferentes penas cuyo máximo fué el de 15 años de prisión. (2)

No se ha decidido en principio la cuestión de saber si el gobierno cuya vigilancia ha sido burlada puede hacer perseguir por su fuerza armada en alta mar ó en aguas territoriales extranjeras á una expedición que se hubiese preparado en su territorio. Trataremos de este punto más adelante al ocuparnos de las reparaciones debidas por violación del territorio.

#### § 7—DE LA UTILIZACIÓN DEL TERRITORIO NEUTRO COMO BASE DE OPERACIONES

**219**—Así como se prohíbe la organización y salida de expediciones que toman como punto de partida el territorio, así también se prohíbe que un cuerpo ex-

[1] *Times*, 29 Julio, 1896.

[2] *Blue Book*, 1896,

pedicionario se reconstituya ó busque refuerzos en ese mismo territorio.

El Estado neutro está obligado á emplear todos los medios que están á su alcance para impedir ese género de operaciones, tanto en lo que respecta á las fuerzas militares como á los buques de guerra.

Este principio, que figura entre las tres reglas formuladas por el tratado de Washington, fué aplicado por el Tribunal de Ginebra en el caso del crucero *Shenandoah* al servicio de los confederados sudistas.

Este crucero había entrado en el puerto de Melbourne, Australia. Servido por un equipaje absolutamente insuficiente para que pudiera proseguir las operaciones navales proyectadas, se aprovisionó en Melbourne de carbón y completó su equipaje en Port-Phillipe, mediante el enganche clandestino de un número competente de marineros; de manera que pudo constituirse en las cercanías del Cabo de Hornos, donde capturó á varios buques balleneros pertenecientes á la marina mercante de los Estados Unidos.

El Tribunal de Ginebra decidió que la Gran Bretaña había faltado por omisión y la declaró responsable de todos los daños causados por el *Shenandoah* desde su partida de Melbourne acaecida el 18 de Febrero de 1865.

**220**—Para evitar las complicaciones que pueden resultar de la entrada y la permanencia de las naves pertenecientes á los beligerantes en sus puertos, los Estados neutros resuelven á veces prohibir á dichas naves la entrada de las que están cerca del teatro de la lucha ó en los lugares más frecuentados por ellas.

Así procedieron el Austria en 1854, en cuanto al puerto de Cattaro, la Gran Bretaña durante la guerra de secesión, en cuanto á los puertos de las islas Bahamas, y la Suecia, en 1870, en cuanto á los cinco puertos militares de ese reino.

**221**—Cuando no se decreta la clausura de los propios puertos, surgen casi siempre dificultades sobre la extensión de las obligaciones que incumben al Estado neutro que deja penetrar en sus puertos á los navíos de guerra beligerantes.

Desde luego, es preciso considerar como injustificada la opinión, según la cual, los buques de ambos beligerantes tienen facultad para permanecer indefinidamente en los puertos neutros, con el objeto de renovar sus provisiones de viveres y de carbón.

Esta opinión fué emitida por el gobierno de Ecuador en una resolución del 14 de Mayo de 1864 expedida á consecuencia de las hostilidades emprendidas, sin declaración de guerra previa por las fuerzas navales españolas del Pacífico contra el Perú. Sin embargo, habiendo el Encargado de Negocios del Perú dirigido una reclamación al Ministro de Relaciones Exteriores del Ecuador respecto del reglamento de ejecución de esa decisión y del tiempo durante el que los buques españoles tenían facultad para permanecer en los puertos ecuatorianos el gobierno del Ecuador, colocado así en situación de rectificar el error cometido, declaró que no tenía en manera alguna la intención de tolerar que sus puertos, ó una parte cualquiera de su territorio, sirviesen de base de operaciones navales á los buques españoles. Tampoco consideraba que las potencias beligerantes pudiesen establecer hospitales en territorio ecuatoriano. El gobierno ecuatoriano finalmente declaró tener la intención de ajustar su conducta á los principios del derecho de gentes, á su constitución y á las leyes del Estado, y agregó que no permitiría en consecuencia la permanencia indefinida de las naves españolas en sus puertos. (1)

**222**—La práctica internacional moderna fija, como sigue, la duración del tiempo que las naves beligerantes pueden permanecer en puertos neutros, lo mismo que la cantidad y la naturaleza de los auxilios que tienen la facultad de pedir.

La duración de la permanencia se limita á veinticuatro horas, salvo el caso de fuerza mayor que resulte del mal tiempo y salvo también el caso en que sea necesario embarcar provisiones ó hacer reparaciones urgentes. Inmediatamente que pase el caso de fuerza mayor, que la nave esté reaprovisionada ó que haya terminado sus reparaciones, deberá abandonar el puerto sin retardo.

---

[1] Memoria de Relaciones Exteriores del Perú, 1864. Notas diplomáticas, cambiadas entre el señor don José Antonio Barrenechea, Encargado de Negocios del Perú en Quito y el señor don Pablo Herrera, Ministro de Relaciones Exteriores del Ecuador.

La cantidad de provisiones que esas naves están facultadas para procurarse se limitan á lo que sea necesario para la subsistencia del equipaje. En cuanto al carbón, no pueden embarcar más que lo estrictamente necesario para permitirles navegar hasta el puerto más próximo de su país. Sin embargo, no están autorizadas á aprovisionarse dos veces de ese combustible en los puertos neutros, sino con tres meses á lo menos de intervalo.

En este sentido se expidieron las instrucciones de la Gran Bretaña en 1862, respecto de los puertos de las Bahamas durante la guerra separatista, del gobierno neerlandés, con motivo de la discusión á que dió origen la admisión en Curaçao del crucero confederado *Sumter*, y de los Estados Unidos durante la guerra franco-prusiana de 1870.

Estas reglas son aplicadas de la manera más estricta á los buques rebeldes; pero mientras la calidad de beligerante no haya sido reconocida á la insurrección, los buques del gobierno titular no están sujetos á ellas.

En 1877, por ejemplo, el gobierno chileno adoptó en los términos siguientes una resolución previendo de la llegada á sus aguas territoriales del crucero *Huáscar* que se había alzado contra el gobierno peruano:

«1ª Será notificado para que no permanezca en aguas chilenas más de veinticuatro horas saliendo definitivamente de ellas en ese término.

«2ª Se le negará armamento y carbón.

«3ª No se le permitirá el embarque á su bordo en territorio de Chile á don Nicolás de Piérola (caudillo revolucionario.)

«4ª Se le permitirá tomar los víveres y el agua indispensables para el mantenimiento de su tripulación hasta el puerto más inmediato.»(1)

(Se consideraron como artículos necesarios á la vida de la tripulación cuando el *Huáscar* arribó á Caldera, las frazadas, camisas, jarcias, aceite y sebo.)

Las reglas que acabamos de resumir en el caso de las naves que ingresan á puertos nuestros se completan con estas

---

[1] Memoria de Relaciones Exteriores del Perú. Nota del señor don J. Alfonso. Mayo 30 de 1877.

otras relativas al régimen que deben observar esas naves en el puerto mismo:

«1.<sup>a</sup> Observar la mejor armonía y una paz completa en el puerto aún con los mismos enemigos;

«2.<sup>a</sup> No reclutar gente para aumentar ó completar las tripulaciones;

«3.<sup>a</sup> No aumentar el calibre de la artillería, ni embarcar armas ni municiones de guerra en buques militares y corsarios;

«4.<sup>a</sup> No hacer uso del asilo para vigilar los buques enemigos ni obtener noticias sobre sus futuros movimientos;

«5.<sup>a</sup> No abandonar el puerto hasta veinticuatro horas después de haberlo hecho la escuadra ó buque enemigo mercante ó de guerra que en él se halla;

«6.<sup>a</sup> No intentar apoderarse ya sea por la fuerza ó por la astucia de las presas que puedan haber en el puerto;

«7.<sup>a</sup> No proceder á la venta de las que se conduzcan al mismo, mientras no hayan sido declaradas legítimas por el tribunal competente » (1)

§ 3—DE LA CONDUCTA QUE DEBE OBSERVARSE RESPECTO DE LOS BUQUES Y EQUIPAJES ALZADOS

**223**—Cuando los navios insurgentes se entregan, á actos de piratería que tienen un fin político, para servirnos de una expresión empleada por los autores ingleses, se les captura en alta mar y aún en las aguas territoriales del Estado convulsionado por la insurrección, con el fin de poner obstáculos á la continuación de operaciones que perjudican al comercio y á los intereses de los neutrales.

Esta captura se presenta siempre como una medida de represión extrema, empleada solamente cuando los buques de guerra extranjeros no se encuentran en la situación de prevenir y de impedir la ejecución del acto pirático.

Así el gobierno de Alemania en el caso de los navios insurgentes de Cartagena, declaró, como medida preliminar de la captura, que

(1) Negrin. *Estudios sobre el Derecho Marítimo*, p. 150.

los buques de guerra alemanes impedirían el bombardeo de las ciudades hasta que la vida y la propiedad de los súbditos alemanes estuviesen en seguridad.

Durante la revolución brasileña dal almirante Mello se vió que el comandante de la escuadra americana en Rio Janeiro impidió al navío insurgente *Guañabara* que detuviese al velero americano *Amy*, en el momento de su entrada en la rada interior de aquel puerto.

**224**—Por lo general, los buques rebeldes capturados son entregados en seguida al gobierno legítimo, por analogía, sin duda, con el principio inscrito en todos los tratados que prescribe, la devolución á sus dueños de los objetos pertenecientes á los súbditos de un país amigo que se encuentran en manos de los piratas. (1)

Esta entrega no se efectúa á veces sino bajo condiciones que dependen de las circunstancias del caso.

He aquí un caso de entrega condicional.

En Noviembre de 1856, el gobierno peruano declaró que los buques de guerra insurrectos *Loa* y *Tumbes* y otro más debían ser tratados como piratas. Las fuerzas navales extranjeras estacionadas en el Páccico no se decidieron, sin embargo, á capturarlos inmediatamente. En Marzo de 1857 el *Loa* y el *Tumbes* detuvieron en Salaverry al vapor inglés *Nueva Granada* que hacía regularmente el servicio de los puertos peruanos y se apoderaron de la correspondencia que conducía y de una suma de dinero. En este momento la fragata inglesa *Pearl* capturó á los buques insurrectos, y retuvo á uno de ellos hasta que el gobierno peruano prometió amnistiar á los oficiales rebeldes y reembolsar la suma de dinero que éstos habían tomado, siempre que su reembolso fuese exigido por el gobierno inglés. (2)

**225**—La principal diferencia que existe entre la manera de proceder respecto de los navios insurgentes calificados de piratas, y la que se acostumbra respecto de los piratas propiamente dichos, consiste en que las medidas de retorsión sólo pueden emplear-

[1] *Instructions au commandant des forces navales britanniques á Cartagne* en 1872, cuyo texto se encuentra en Calvo, *op. cit.*, § 501.

[2] Juan de Arona. *Páginas diplomáticas* p. 240.

se contra los primeros por los Estados cuyos súbditos han resultado perjudicados á consecuencia de los actos ilegítimos de esos rebeldes, y en que las penas que pueden aplicarse á los culpables dependen de la gravedad de las violencias cometidas; lo cual no sucede con los verdaderos piratas, pues éstos pueden ser perseguidos por cualquier nación y su crimen se castiga como delito común. (1)

Además de la anterior, es de práctica que los oficiales y hombres del equipaje que no se hubiesen hecho reos de un delito de derecho común no sean entregados al gobierno; se les deja en libertad de trasladarse al extranjero, ó por lo menos, se solicita para ellos una amnistia.

Este es precisamente el caso del *Loa y Tumbes* citado anteriormente.

La liberación de los equipajes de los buques insurgentes fué ordenada por Inglaterra, Alemania y Francia durante la insurrección que estalló en España el año de 1873. En la nota dirigida por Lord Granville al agente británico en Berlín, y que suministró la base de las instrucciones impartidas á los comandantes de las escuadras «extranjeras en Cartagena, se lee lo siguiente: «Es preciso evitar la captura de los navíos, á menos que esa captura sea de necesidad absoluta para la realización del fin indicado» (de proteger la vida y la propiedad de los súbditos ingleses), «y en esa emergencia se deberá *poner en libertad á las personas* y entregar las embarcaciones al gobierno de hecho de España . . . » (2)

**226**—Algunos autores, queriendo asimilar, de una manera completa, los navíos insurgentes á los piratas han emitido la pretensión de imponer á todas las potencias extranjeras la obligación absoluta de capturar á esos buques á su entrada en los puertos neutros, aún cuando no se hayan entregado todavía á ningún

[1] Calvo, *op. cit.*, t. I § 588.—Hall *op. cit.*, § 81., p. 261.

[2] Calvo, *Instructions*, *id.*



acto que traiga perjuicios á los intereses de la potencia á quien pertenece ese puerto.

Esta pretensión es inaceptable por las razones siguientes:

a) El hecho de capturar un buque rebelde que no ha suministrado al Estado motivo directo para emplear contra él ese procedimiento riguroso, constituye un acto de intervención en favor del gobierno titular. Tal acto es contrario al principio que prohíbe á los gobiernos extranjeros toda intervención en las luchas que estallan entre un soberano y sus súbditos;

b) Las naciones no están obligadas respecto de sí mismas, más que á hacer respetar su propia soberanía. Ni la ley internacional, ni una voluntad extranjera pueden ser jueces de la oportunidad que exista en una nación de exigir ese respeto; depende solo de ella misma decidir la cuestión de saber si ha llegado el caso de proteger ciertos intereses ó exigir reparaciones;

c) Las naciones se han puesto tácitamente de acuerdo para observar cierto número de reglas sobre la policía de los mares, únicamente, con el objeto de poner fin á los actos de piratería y de garantizar la libertad del Océano. Esas reglas no se aplican, sin embargo, rigurosamente más que á los buques sin pabellón y que persiguen fines privados; y no á los rebeldes, mientras éstos no se hayan entregado á actos de violencia contra extranjeros.

Para apreciar sanamente las reglas de derecho internacional, es necesario tener en cuenta que ellas descansan, en el más alto grado, sobre los principios de justicia y de equidad, y que no son meras reglas técnicas, que se puedan aplicar sin entregarse á un examen profundo de la situación en cada caso particular.

Los argumentos invocados para conseguir la captura de los buques rebeldes en puertos neutros se encuentran en la discusión que surgió á propósito del caso del monitor *Huáscar* perteneciente á la escuadra peruana, que se había insurreccionado en Mayo de 1877 contra la autoridad del gobierno legítimo.

En previsión de la llegada de ese buque á los puertos de Chile, el gobierno peruano dió orden á su Encargado de Negocios en Santiago que pidiese á las autoridades chilenas que lo capturasen y lo entregasen al mismo gobierno. El Ministro de Relaciones Exteriores de Chile se negó á proceder contra el *Huáscar* por la razón de que no podía considerarlo como pirata, «es decir que no se había constituido en perseguidor del comercio chileno». Teniendo en consideración, sin embargo, la situación especial del *Huáscar*, el referido Ministro declaró que se reservaba la facultad de dar á las autoridades chilenas la orden de interceptar toda comunicación entre aquel buque y los puertos de la costa. (1)

Mañana tarde el *Huáscar* detuvo en el mar á los vapores ingleses *John Elder* y *Colombia* y forzó á la barca *Inuncina* á entregarle una cantidad de toneladas de carbón. En estas circunstancias, el jefe de la escuadra británica del Pacífico hizo perseguir al *Huáscar* por los cruceros *Shah* y *Amethyst* para obligarlo á rendirse. Después de un combate bastante vivo, el *Huáscar* consiguió escapar, y fué á entregarse á la escuadra del gobierno peruano anclada en Iquique.

Este gobierno dirigido por un nuevo personal ministerial, dirigido al de Inglaterra una reclamación contra los procedimientos del jefe de su escuadra. Afirmaba en ella que, aún suponiendo que los oficiales del *Huáscar* debiesen ser considerados como rebeldes, ellos no habían perdido su derecho á la protección del gobierno peruano, cuando se violaba en su daño los principios de justicia y de humanidad; agregaba á continuación, que los actos del *Huáscar* no podían ser clasificados en la categoría de actos de piratería, y, en fin, que los buques ingleses habían dirigido sus ataques contra aquel monitor encontrándose en aguas territoriales peruanas. En el curso de las negociaciones á que dió lugar esta reclamación, el gobierno peruano persistió en sostener que las irregularidades anotadas á cargo de un buque, no daban á los Estados extranjeros otro derecho que el de detener á ese buque á su entrada en sus puertos y de desarmarlo para impedirle que continúe navegando. Además emitía el concepto de que los Estados están obligados á proceder de esa manera, en virtud de los deberes que les impone el derecho internacional.

El *Foreign Office* contestó: que careciendo el *Huáscar* del de-

(1) Memoria de Relaciones Exteriores del Perú, 1878, sección «Chile», correspondencia diplomática, p. 8.

recho de enarbolar el pabellón nacional peruano, el gobierno inglés no tenía ningún medio de obtener del Perú una reparación por los actos de ese buque y que, por consiguiente, el jefe de la escuadra británica se había visto obligado á recurrir á medidas enérgicas para proteger eficazmente á los súbditos y los intereses británicos. La razón que tuvieron las fuerzas navales inglesas para atacar al *Huáscar* fué el cumplimiento de un deber; el resultado de esta operación, por lo demás, se convirtió en provecho del gobierno peruano, puesto que muy probablemente ella decidió á los rebeldes á rendirse.

Después de haber contestado de esta manera y fundándose en el concepto de los Lores Comisarios del Almirantazgo, el *Foreign Office* declaró que el jefe de la escuadra habría procedido más prudentemente si hubiese comenzado por dirigir amonestaciones al comandante del *Huáscar*, en lugar de recurrir inmediatamente á medidas enérgicas. (1)

La teoría que forma la materia de este número ha sido desarrollada por el antiguo Ministro de Relaciones Exteriores del Perú, don J. A. García y García en un folleto que publicó después de la rebelión del *Huáscar*. El señor García y García demuestra, desde luego, que esta rebelión no reunía en manera alguna ninguno de los caracteres de una guerra civil; que era mera insurrección sin las condiciones requeridas para que la calidad de beligerante fuese concedida al equipaje del buque alzado. En seguida, tomando como base de argumentación el principio de la libertad del Océano, establece que cada buque debe necesariamente estar unido á una nacionalidad cualquiera. Recuerda, en fin, cuales son las autoridades que tienen la facultad de conceder un permiso de navegar bajo el pabellón de un Estado, y examina el punto de la responsabilidad asumida por dicho Estado.

Según el señor García y García, buques rebeldes son aquellos que no tienen derecho de representar una autoridad cualquiera, de donde saca la conclusión de «que los Estados que quieran respetar los fueros de su soberanía y cumplir los deberes que el derecho público de las naciones impone á todos como único medio de garantizar la seguridad de los mares, no

---

(1) *Vide* en Calvo, *op. cit.*, t. I § 504, p. 50, la relación completa de este caso.

pueden consentir salgan de sus puertos los buques rebeldes á cometer nuevas trasgresiones de la ley internacional.» (1)

La argumentación que precede no ha tomado en cuenta, á nuestro juicio, la verdadera diferencia entre los buques rebeldes y los piratas, con los que se confunde á los primeros sin razón jurídica.

Sin embargo de lo que antecede la conducta de los países en esta materia de la detención de los buques alzados en los puertos extranjeros no ha sido uniforme.

En 1877, por ejemplo, en el caso del vapor mercante español *Montezuma*, el gobierno brasileño dió instrucciones idénticas á las declaraciones emitidas por el gobierno chileno en el caso del *Huáscar*. He aquí en que circunstancias:

Algunos pasajeros del *Montezuma* se habían levantado contra el capitán de este vapor y se habían apoderado de él por cuenta de los insurgentes cubanos.

Su intención era dar caza á los buques de comercio españoles, principalmente en el Río de la Plata. La legación española en Rio Janeiro pidió al gobierno brasileño que considerase al *Montezuma* como pirata en caso de ingresar en uno sus puertos. El Ministerio de Negocios Extranjeros del Brasil dirigido por el barón de Cotegipe, no admitió esta manera de ver; impartió al contrario, instrucciones á las autoridades brasileñas en las que se lee lo que sigue: «el *Montezuma* no debe ser considerado como pirata ni tratado como tal, salvo si ofendiese á la bandera ó á las personas de las propiedades brasileñas, Si entrase pacíficamente en cualesquiera de nuestros puertos se le obligará salir como buque sin representación legal.» (2)

Las intrucciones del gobierno brasileño en el caso del *Montezuma* estaban conformes con las dadas anteriormente en el caso del *Porteña*, vapor argentino capturado en 1873 por una banda de individuos que se habían alzado contra el gobierno legítimo de Buenos Aires. (3)

En el caso del *Cantabro* ó *Colón* en Mayo de 1882, al contrario, el gobierno colombiano consideró á ese navío como pirata, porque llevaba ilegítimamente el pabellón de su nacionalidad, y porque se había entregado á actos hostiles contra un gobierno amigo. Además ordenó que se retuviese á ese buque en el puerto de Colón y

[1] *E. Monitor rebelde Huáscar* p. 77.

[2] *Relatorio da Repartição dos Negocios Estrangeiros*, 1877 N.º 135. p. 302.

[3] *Vide Relatorio da Repartição dos Negocios Estrangeiros*, N.º 57, p. 180.

que se entregase el equipaje al gobierno de Venezuela. Por su parte, el gobierno americano dió orden á sus funcionarios aduaneros de retener al mismo buque, si entraba en un puerto de su país. (1)

§ 9—DE LAS MANIFESTACIONES DE LA PRENSA

227—La cuestión de los derechos y deberes de la prensa y, en general, de todas las manifestaciones de opiniones individuales, en los países neutrales, es un asunto de conveniencia nacional exclusivamente.

“Pero del punto de vista del derecho sería de desear, que todas las opiniones favorables ó contrarias á uno ú otro de los beligerantes se manifestasen con la mayor libertad. La razón es sencilla. Si es verdad como lo dice Stuart Mill, que la libertad de escribirlo todo y de contradecirlo todo, es, en las condiciones ordinarias de la existencia, esencial al progreso de la verdad política ó científica, debe serlo principalmente en las horas lúgubres en que las naciones están empeñadas en aquel procedimiento brutal y embriagador que se llama la guerra.

“En esos días, en que el pensamiento tiende á ser tan violento como la acción, en que, de un lado, el resentimiento de la derrota y del otro, el orgullo del triunfo, hacen perder tanto á los vencedores como á los vencidos, la medida exacta en la apreciación de las cosas, es bueno y necesario al mantenimiento del derecho, que en los países que han permanecido al abrigo del flagelo, el pensamiento pueda expresarse con entera libertad. En definitiva, aquel de los beligerantes que tiene el derecho de su parte está seguro de beneficiarse con esta libertad. En los mismos países, el deber de cada ciudadano respecto de la nación neutral de que forma parte, será sin duda no impelerla, por excitaciones apasionadas, fuera de las vías pacíficas en que marcha. Pero habría lugar de protestar enérgicamente contra toda presión, contra toda apariencia de presión exterior ó interior que tratase de transformar semejante deber, de obligación imperfecta, perteneciente al orden moral, en obligación perfecta y legítimamente exequible.” (1)

[1] Seijas, *op. cit.*, t. I, p. 105.

[2] Rollin Jacquemyns.—R. D., I., t. II, *Cronique*, p. 711.

El derecho de discusión objetiva, en todo caso, debe ser garantizado y la expresión pacífica de las opiniones particulares habrá de permitirse; pero el país tendrá cuidado en no convertirse en foco de provocaciones.

Los extranjeros y principalmente los refugiados políticos abusan, por consiguiente, de la prensa indigna y comprometen la seguridad exterior del país, cuando en sus escritos incitan á las poblaciones de los estados vecinos á la rebelión ó á cometer delitos contra la personas de los jefes de Estado ó de sus funcionarios.

#### IV De los derechos de los gobiernos extranjeros respecto de los partidos en lucha (\*)

##### § I DEL DERECHO AL RESPECTO DE LA SOBERANÍA TERRITORIAL

###### (a *De las consecuencias de ese derecho*)

228—Ningún país está facultado para emprender hostilidades contra un tercero, sea este una nación, un partido político, ó una personalidad privada, en el territorio de otro Estado. Este principio no experimenta excepción alguna, aún cuando se alegue la ausencia de un signo de soberanía del Estado en una costa deshabitada, (1) ó que se invoque la circunstancia de una operación militar comenzada fuera de la jurisdicción de aquel Estado y continuada en su territorio. (2)

229—Respecto de los individuos, la soberanía te-

(\*) La bibliografía aparece en las notas editoriales de esta sección.

[1] Caso del *Nostra Signora del Carmelo*. De Pistoye et Deuverdey, *Trait des prises maritimes*, t. I, p. 106.

[2] Wharton, *op. cit.*, § 21,

territorial da derecho exclusivo al gobierno que la ejerce, de restringir la libertad personal de los que residen ó se encuentran meramente de tránsito en los dominios terrestres y marítimos sujetos á dicha soberanía. De aquí resulta que cuando fuerzas extranjeras transitan ó permanecen en el país, á mérito de un permiso de tránsito regularmente acordado ó de una concesión de refugio, tales fuerzas carecen de derecho para mantener como prisioneros á los individuos capturados en acción de armas antes de su ingreso al territorio neutral. Dichos individuos deben ser puestos inmediatamente en libertad. (1)

Sin embargo, como los buques de guerra gozan de ciertos privilegios, se les concede que conserven á sus prisioneros á bordo, siempre que las autoridades del puerto no sean requeridas para que intervengan en su custodia, pues entonces cesa el privilegio. (2)

Según Wheaton esta regla se aplica también á los corsarios.

Las legaciones extranjeras, no obstante el privilegio de extraterritorialidad de que gozan sus locales, carecen de la facultad de guardar prisioneros á la sombra de esa prerrogativa.

La legación de la China en Londres el año de 1896 detuvo en su local á un súbdito de S. M. I. acusado del crimen de lesa majestad, con el propósito de enviarlo á las autoridades de su país. A la noticia de este acto el *Foreign Office*, reclamó y obtuvo del Ministro chino la liberación del detenido.

**280**—El botín de guerra capturado por uno de los beligerantes no puede ser introducido en territorio neutral, á menos que la captura haya sido re-

1] Vattel, liv. III, ch. VII, § 132.—Bluntschli § 785.

[2] Hautefeuille, T. VI, ch. II, sect. 3.—Calvo § 2683.

conocida como legítima y que no exista discusión al respecto.

Para que el beligerante sea considerado como propietario definitivo del botín de guerra, es necesario que lo haya depositado en una de sus plazas fuertes ó que, por lo menos, lo haya conservado en su posesión durante las veinticuatro horas que precedieron á su transporte al territorio neutral.

Esta regla, que es aplicable á los objetos capturados en tierra, experimenta algunas modificaciones respecto de las capturas marítimas. La solución en este caso varia, según que los objetos capturados pertenezcan incontestablemente al enemigo, ó que la presa se hubiese efectuado de las manos de neutrales.

Cuando el derecho de propiedad del enemigo sobre dichos objetos no es disputada, el que ha operado la captura se convierte inmediatamente en dueño.

Si, por el contrario, la captura se ha verificado de manos de un neutral, el que la ha operado no se hace irrevocablemente propietario, sino después de haber suministrado otras pruebas para justificar esa apropiación.

Por esta razón, cuando un beligerante conduce á un puerto neutral un navío que ha aprehendido so pretexto de haber transportado contrabando de guerra ó de haber forzado un bloqueo, las autoridades del puerto no reconocen la validez de la captura, sino en el caso de que hubiese sido sancionada por los tribunales de presas competentes.

Pero si el navío aprehendido pertenece al enemigo, se aplica el principio mencionado mas arriba, á tenor del cual, para que la apropiación sea definitiva, basta que la presa haya sido depositada en una plaza fuerte, ó que quien ha hecho la captura haya tenido durante veinticuatro horas el objeto aprehendido en su poder.



Los usos internacionales autorizan al beligerante que ha hecho una presa á venderla en el puerto neutral donde la ha conducido, tan luego como el tribunal de presas la haya declarado regular. El estado neutral tiene, sin embargo, el derecho de prohibir esas ventas, pero mientras tal prohibición formal no se pronuncie por su parte, ellas son lícitas. Por este motivo, los estados que no tienen la intención de autorizar ventas de ese género en su territorio, lo anuncian desde el principio de las hostilidades.

De otro lado, la mayor parte de los estados han llegado á prohibir la entrada de los navíos beligerantes con sus presas en puertos neutrales, á menos de ocurrir un caso de necesidad absoluta, y entonces por un plazo limitado á lo estrictamente necesario, lo cual produce el efecto de hacer casi imposible el ajuste de contratos de venta relativamente á las presas.

*b) De los medios de obtener las reparaciones debidas.*

**231**—Toda violación de la soberanía territorial se reprime por la fuerza. Se ha planteado, sin embargo; la cuestión de saber lo que acontecería, si un navío que se ha hecho culpable de una violación de esa naturaleza en el curso de una expedición militar, llegase á escapar á la acción del neutral, abandonando sus aguas territoriales. ¿Las fuerzas navales de dicho soberano neutral podrían proseguir la persecución en alta mar, en las aguas territoriales de la potencia contra la que se dirige la expedición militar, y, por último, en las de una tercera potencia, también neutral.

**232**—No se considera ilegítima la persecución que

se realizara en mar, es decir fuera de la jurisdicción del país ofendido. (1)

Lo mismo se podría afirmar de la persecución de un navio que se hubiese escapado de los puertos de un país después de haberse hecho culpable de una violación de las leyes internas de éste

Con mayor razón se justifica la persecución, si el navio que ha violado la soberanía del estado no es portador de una comisión regular de otro estado, y cuando, por consiguiente, la responsabilidad de los actos á que se entrega recae únicamente sobre su equipaje.

A menudo, en efecto, resultará en vano que el estado ofendido se dirija por la vía diplomática á aquel en cuyo territorio se han refugiado los culpables, para hacerlos castigar. Las autoridades requeridas se negarán casi siempre alegando su falta de competencia ó que carecen de los medios de represión necesarios. La persecución en alta mar ofrece las únicas probabilidades de llegar al castigo del ofensor.

**233**—Para resolver sobre la legitimidad de la persecución en aguas de la potencia contra la que se dirige la expedición del buque que ha violado la soberanía neutral, es necesario recurrir á los principios de derecho internacional que prescriben el respeto de la soberanía territorial del país amigo.

La primera consecuencia de esos principios consiste, en que el soberano es el único que posee el derecho de usar la fuerza en los límites de su territorio y de tomar las medidas que juzgue adecuadas á procurar una justa reparación de las ofensas cometidas contra propios y extraños por los individuos que ingresan á dicho territorio; toda persecución, por ser un acto de

---

(1) Bluntschli, § 342—Hall, § 227.—Institut. de droit international: *Règles approuvées dans la session de Paris, 1894*, art. 8.

fuerza, tiene, pues, que considerarse ilegítima desde el instante que la ejecuten buques extranjeros dependientes de un soberano distinto de aquel que es dueño de las aguas territoriales.

Las potencias marítimas no consideran, sin embargo, por lo general, como ilegítimo el hecho de continuar la persecución hasta las aguas territoriales de la nación contra la que se dirige la expedición salida clandestinamente de un puerto neutral. La cuestión ha provocado debates muy vivos en diferentes ocasiones.

Con motivo de la expedición del conde Saldanha, de que hemos hablado mas arriba, á la isla Terceira, en 1829, para cooperar á la restauración de doña Maria de Portugal, los autores han estimado que antes de proceder contra esa expedición en aguas portuguesas, Inglaterra hubiera debido impedir su partida de los puertos ingleses sobre los cuales ejercía jurisdicción legítima. (1)

Los incidentes que acompañaron á las expediciones dirigidas por Walker contra los países de la América central nos suministran un segundo ejemplo de los conflictos que pueden surgir en semejante materia.

Después de haber fracasado en una tentativa dirigida en 1853 contra la Baja California, Walker se había apoderado en 1855, del poder en Nicaragua y su autoridad había sido reconocida por los Estados Unidos, á pesar de las vivas protestas de las repúblicas sud-americanas y de muchos gobiernos europeos.

En mayo de 1857, sin embargo, los ejércitos coaligados de las repúblicas centroamericanas sitiaron á Walker y á sus parciales en la ciudad de Rivas; pero logró escapar y se refugió en el buque *Saint Mary*, que lo transportó á territorio de los Estados Unidos, donde exitó en su favor al partido del Sud y produjo gran entusiasmo en otros círculos.

En noviembre de aquel mismo año, Walker organizó una nueva expedición. Denunciado por ese hecho, por las autoridades federales, al juez del distrito de Nueva Orleans, el jurado declaró que no estaba suficientemente probado que el acusado preparase dicha expedición y fué absuelto. Inmediatamente después del fallo, Walker se embarcó con trescientos hombres desarmados con rumbo á Mobile; en el curso del viaje se le reunieron otros refuerzos y se trasladó á bordó del *Fashion* que partió directamente para las costas de Nicaragua.

---

(1) Phillimore, III, § CLIX, CLX.

En estas circunstancias, el presidente Buchanan expidió la orden de que un navío americano persiguiese á los expedicionarios. La misión se encomendó al *Wabasch* mandado por el Comodoro Paulding. La persecución iniciada en alta mar, continuó hasta San Juan del Norte, en las costas de Nicaragua, donde el comodoro desembarcó sus tropas y se apoderó de Walker y de sus cómplices. A pesar de las explicaciones del Presidente de la Unión en su mensaje del 7 de enero de 1858, el Senado censuró los procedimientos de Paulding, quien, mas todavía, fué destituido de su empleo. "La única falta cometido por ese valiente oficial, decía el Presidente, consiste en haber ultrapasado sus instrucciones, por el hecho de desembarcar marinería y tropas en territorio de Nicaragua para atacar á una fuerza militar que se encontraba en tierra. El origen y la naturaleza de esa fuerza no tenia ninguna importancia para él. Importaba también poco que el gobierno de Nicaragua hubiera concedido ó rehusado la autorización de efectuar ese desembarco."

Walker regresó á los Estados Unidos y fué de nuevo enjuiciado por violación de la neutralidad; pero también esta vez resultó absuelto. Se puso entonces á la cabeza de una tercera expedición, esta vez contra Honduras. A su llegada á las costas de esta república fué capturado por el Comandante del buque de S. M. B. *Icarus*, quien lo entregó á las autoridades hondureñas, en cuyo poder, Walker fué fusilado.

Recordaremos también el caso del vapor *Itata*, que estaba al servicio de los revolucionarios chilenos de Iquique, en 1891. Ese buque había embarcado una cantidad de armamento que le había sido llevado de San Diego por un buque americano. El *Marschall* del distrito citó al comandante del *Itata* para que compareciese ante el juez federal de California; pero dicho comandante rehusó obedecer la citación y se hizo á la mar. El gobierno de Washington mandó entonces dar caza al «Itata» por uno de sus cruceros, el *Charleston*. Ambos buques llegaron, el uno á Iquique, y el otro á un puerto de Antofagasta, ocupados ambos por los insurgentes chilenos, sin haber encontrado el *Charleston* al *Itata* en alta mar. El comandante del primero exigió de las autoridades revolucionarias la entrega del segundo con su cargamento; aquellas se inclinaron ante semejante exigencia y el *Itata* regresó á San Diego. El proceso instaurado contra el capitán de este vapor terminó por un fallo absolutorio.

**234**—La continuación de la persecución en las aguas territoriales de una tercera potencia extranjera cons-

tituiría una violación de la soberanía territorial de ésta; por lo tanto, es prohibida. El gobierno del país ofendido no tendría, pues, en caso de que el ofensor hubiese entrado en dichas aguas, mas recurso que dirigirse al Estado á que pertenece, ese ofensor, siempre que hubiese procedido como agente suyo y no bajo su propia responsabilidad.

**235**— En todo caso, el soberano cuyo territorio ha sido violado tiene á su disposición para conseguir la reparación que le es debida, el medio de dirigir una reclamación al Estado cuyos agentes ó jefes militares se han hecho culpables de los hechos incriminados.

Esas reclamaciones pueden revestir formas diferentes.

La reclamación diplomática bien comprobada debe terminar siempre con el reconocimiento, de parte del estado responsable, del abuso cometido y el castigo del agente ó del oficial directamente responsable, y, además, con el saludo que se rinde al pabellón de la nación ofendida. Por último, si la reclamación es consecuencia de una captura consumada en aguas territoriales del reclamante, las presas deben ser devueltas.

Por la naturaleza de esas reclamaciones, basadas en consideraciones que tocan á la dignidad y al honor de la nación, resulta que deben formularse *incontinenti*. Si el Estado ofendido tardara en hacerlas valer y dejara calmar la irritación del sentimiento nacional provocada por el ultraje, ese retardo se interpretaría en el sentido de que el reclamante no atribuye ninguna importancia á los hechos que han provocado la reclamación y que no exige una reparación seria.

En el caso de la *Caroline*, buque al servicio de los insurgentes canadenses el año de 1838, un navío inglés al mando del teniente Mc Leod, lo atacó en aguas territoriales inglesas y continuó la

persecución hasta destruirlo en el puerto de Schlosser, N. Y. perteneciente á los Estados Unidos. El gobierno americano dirigió inmediatamente una reclamación á Inglaterra por la vía diplomática. En el curso del incidente el teniente Mc. Leod encontrándose en Nueva York, el año de 1841, fué procesado por la muerte de uno de los hombres del equipaje de la *Caroline* en el acto de su destrucción. El gobierno inglés declaró entonces que asumía la responsabilidad por los actos de su oficial. El debate diplomático terminó por las excusas que presentó el gobierno inglés, por la violación del territorio americano y por la demora que el asunto había experimentado. Los Estados Unidos aceptaron como suficientes esas excusas. (1)

Otro antecedente es el del vapor *Chesapeake*, que hacía el trayecto entre Nueva York y Portland capturado por un grupo de sudistas embarcados en él como pasajeros en el momento de su salida del río Hudson. El gobierno americano al saberlo dió orden á uno de sus buques de guerra para que lo perseguiera. Esta persecución terminó en aguas de las posesiones británicas con la captura del *Chesapeake*. A la reclamación del gobierno británico, este buque y su equipaje le fueron entregados, y el gobierno americano le presentó sus excusas, por el acto ilegítimo que el comandante del buque americano perseguidor había ejecutado, atribuyendo dicho acto al zelo patriótico de dicho comandante.

En el caso del *Florida*, que se realizó en 1864, en condiciones mucho mas graves que las del *Chesapeake*, las reparaciones fueron también de mayor importancia.

El *Florida*, perteneciente á los sudistas, se encontraba anclado en el puerto de Bahía, al mismo tiempo que el *Wachusset*, perteneciente al gobierno de los Estados Unidos, y fué atacado y capturado por este último buque. En respuesta á una reclamación enérgica dirigida por el gobierno brasileño con motivo de ese acto atentatorio de su soberanía, contestó el gabinete de Washington conviniendo en las reparaciones siguientes: el equipaje del *Florida* sería puesto en libertad y un buque americano acudiría á rendir, en el mismo puerto de Bahía, un saludo al pabellón brasileño; el cónsul americano en Bahía, que había sido uno de los cómplices principales del atentado, sería separado del puesto, y el comandante del *Wachusset* comparecería ante una corte marcial. El gobierno americano agregó que le era imposible entregar al Brasil al mismo *Florida*, por haber sido destruido por su adversario.

[1] Wharton, op. cit. § 21.

**236**—En materia de reclamaciones mixtas, ó que comprenden, de un lado, una demanda de reparación del Estado, y de otra, una demanda de indemnización formulada por particulares perjudicados, el debate relativo á la primera deberá necesariamente preceder el proceso referente á la indemnización pecuniaria.

**237**-- Siempre que el asunto no revista una importancia, suficiente para generar una intervención diplomática, el proceso de indemnización habrá de incoarse ante los tribunales de presas del país responsable. Tal cosa sucedería, por ejemplo, cuando una presa ha sido capturada á gran distancia de la costa ó en un paraje tal, que facilmente se pueda explicar un error del captor sobre la extensión de las aguas territoriales del país neutral.

Sobre ésto debe hacerse aún una distinción.

Cuando se trata de hacer valer los intereses de un ciudadano de uno de los beligerantes perjudicado, por ejemplo, por la captura de un buque mercante efectuada en las aguas de un país neutral, no se accedería á la reclamación, sino cuando estuviese apoyada por el estado cuya neutralidad ha sido violada. En si misma, efectivamente, toda captura se reputa legitima en el caso de verificarse en detrimento de un enemigo y solo se considera ilegítima cuando se tiene en cuenta el interés del Estado neutral. Resulta de ésto, que si dicho estado descuida ó rehusa intervenir, el tribunal de presas fallará *jure belli* y adjudicará la presa al captor.

Cuando, por el contrario, se trata de un particular que forma parte del estado neutral, cuya propiedad ha sido aprehendida en aguas también neutrales, so pretexto de ruptura de bloqueo anterior, de contrabando, etc., dicho particular podría apersonarse

por si solo ante el tribunal de presas para conseguir la declaratoria de la ilegitimidad de la captura, fundándose en la violación de la neutralidad de las aguas territoriales de su nación.

**238** - El soberano territorial cuya soberanía ha sido violada, dispone además de un tercer medio para conseguir la reparación que le es debida.

Cada estado puede hacer juzgar la legitimidad de las capturas hechas por los beligerantes en su territorio durante el plazo en que esas presas permanecen allí en depósito, ó cuando son conducidas poco después de haberse ejecutado. (1) El Estado podría por simple medida administrativa, ordenar la restitución á quien tuviese derecho á los objetos indebidamente aprehendidos; pero en general se encuentra mas conveniente deferir esos asuntos á los tribunales competentes.

La jurisdicción de estos se extiende también á las presas tomadas por los buques mercantes armados en guerra en territorio neutral, ó que han sido reforzados en su personal ó su material en puertos neutrales en violación de las reglas de neutralidad. Cuando los navíos que ilegitimamente se armaron ó reforzaron en territorio neutral, vuelven á puertos neutrales con presas hechas, aun fuera de aguas neutrales, el propietario de esas presas ó los agentes de su gobierno tienen derecho de reclamar su restitución.

En este sentido decidió el juez Story en el caso de la *Santísima Trinidad*, que ya hemos recordado.

Pero una nueva cuestión se presenta en el caso de que una presa hecha en las condiciones arriba indicadas, hubiese sido

[1] Wheaton, IV, ch. III, § 12.



declarada legítima por los tribunales de un país beligerante, después de lo cual la hubiesen conducido á un puerto neutral.

Wheaton pone en duda que el estado neutral tenga la facultad de ordenar su restitución en desagravio de la persona en cuyo perjuicio se hubiese verificado.

Ortolan, por el contrario, observa que los fallos de los tribunales de uno de los beligerantes no podrían producir el efecto de ligar al neutral en semejantes circunstancias, pues se trata de una reparación debida al Estado cuya soberanía ha sido violada con la circunstancia de que los tribunales de un estado extranjero son incompetentes para decidir tales asuntos.

El número de los procesos de esa naturaleza que se llevan ante los tribunales de presas de los estados neutrales es, por lo demás, muy limitado, en razón de la tendencia que tienen los países modernos de prohibir la entrada de sus puertos á las presas realizadas por los beligerantes.

*c) Caso especial de una presa transformada en buque de guerra por uno de beligerantes*

239—Para fijar los derechos que incumben á un neutral sobre los buques que, capturados ilegítimamente en violación de su soberanía territorial, vuelven al puerto neutral premunidos de una comisión emanada en debida forma del gobierno beligerante, preciso es examinar sucesivamente estas dos cuestiones: 1º si la transformación del buque capturado produce el efecto de conferirle una inmunidad que impida el ejercicio de las facultades del soberano territorial; 2º en caso de respuesta afirmativa, si esa inmunidad se extiende á los buques comisionados por rebeldes: a) reconocidos como beligerantes; b) no reconocidos como tales.

240—El buque de guerra comisionado como tal, bajo el comando de oficiales de la marina nacional, enarbolando los signos distintivos de la autoridad que

le ha sido conferida, debe ser considerado como que constituye parte de las fuerzas navales del gobierno que ha expedido la comisión. De aquí resulta, que todo acto de fuerza á que se le sometiera en un puerto extranjero, se consideraría como dirigido contra el gobierno mismo á que dicho buque pertenece, y constituiría una ruptura del convenio tácito que le asegura el derecho al respeto, bajo cuya fe ha entrado en el puerto. Sin embargo, hay lugar á exceptuar aquellos actos que el soberano territorial tiene facultad de ejecutar respecto de ese buque, para rechazar sus ataques, ó para obligarlo á abandonar las aguas territoriales cuando se le comunica regularmente la orden por las autoridades competentes.

El *Chief Justice* se declaró en este sentido en el caso del *Exchange*, antigua presa armada en guerra, buque comisionado por el gobierno de Napoleón I. (1)

En contradicción á este antecedente, la mayoría de los árbitros del tribunal de Ginebra en el caso del *Alabama*, fué de opinión que el derecho de gentes admite que la exterritorialidad de los buques de guerra se deduce, no de un derecho absoluto, sino de la cortesía y la deferencia mutua que existen entre las diferentes naciones civilizadas. Ese privilegio no podría, por consiguiente, invocarse para proteger al buque contra la acción del soberano territorial que se encaminara á reprimir las violaciones de las reglas de la neutralidad cometidas por dicho buque.

241—Recordando los principios fundamentales relativos á la beligerancia, se llega á la conclusión de que un estado neutral carece del derecho de exigir directamente de los buques pertenecientes á los rebeldes reconocidos como beligerantes las reparaciones que le son debidas, en razón de actos contrarios á su

---

[1] Cranch. *Reports of U. S. Supreme Court*, VII, 116.

soberanía, que esos buques hubieran ejecutado en una época anterior.

El gobierno de los Estados Unidos desarrolló en el caso del *Alabama* una serie de argumentos tendentes á rehusar la inmunidad á los buques comisionados por los rebeldes.

El privilegio de la extraterritorialidad—decía en resumen—se clasifica en la categoría de los privilegios de cortesía; y reposa, por consiguiente, únicamente, en la benevolencia del soberano territorial. Tiene por efecto extender la jurisdicción del Estado de quien depende el buque, y de restringir la competencia de los tribunales de la nación en cuyos puertos ó aguas territoriales ingresa éste.

Formulado este principio, y á fin de decidir la cuestión de saber cual es la situación de los buques que pertenecen á una comunidad rebelde, no reconocida aun como nación soberana, pero que goza ya de los derechos de la beligerancia, el gobierno de los Estados Unidos agregaba, que esos buques no están colocados bajo la protección de un soberano que pudiera ser tenido como responsable por la vía diplomática ó por la fuerza; y que, por consiguiente, la responsabilidad de las relaciones que mantienen dichos buques con las naciones extranjeras recae sobre ellos mismos. Resulta de aquí, que las demandas de reparación por actos ilegítimos practicados por ellos, no pueden dirigirse á las autoridades de quienes penden y que, forzosamente, se deben exigir de los mismos buques.

El hecho de que las autoridades de un país neutral autorizan á los buques en cuestión á entrar en algunos de los puertos de ese país, y de que le reconozcan carácter oficial, no tiene más efecto que el de sustraerlos á la autoridad judicial; pero no podría excusarlos de responder por los actos ilegítimos á que se hubiesen entregado contra el estado neutral. En una palabra—agregaban los Estados Unidos—el buque que pertenece á una comunidad no reconocida como nación soberana, debe ser considerado como si tuviese á su bordo los órganos del poder de quien depende. En virtud de esta ficción el equipaje del buque representa á las autoridades regulares que son las responsables de los actos contrarios á la soberanía.

territorial; de ese personal solamente puede exigirse reparación. (1)

La Gran Bretaña sostenía una opinión contraria, y basaba toda su argumentación sobre la naturaleza especial de los derechos concedidos en materia internacional á las comunidades beligerantes que no ocupaban todavía sitio en el número de las naciones soberanas.

Todo gobierno que reconoce á los rebeldes la calidad de beligerantes, declara *ipso facto* que ellos gozan de todos los privilegios que se desprenden del derecho de la guerra que reivindica para sí mismo. En el número de esos privilegios figura el de emplear fuerzas militares terrestres ó navales y de designar oficiales encargados de dirigir las operaciones.

Ninguna guerra naval regular, conforme á las leyes y á los usos consagrados por el derecho de gentes, sería posible si el reconocimiento del derecho de hacer la guerra no tuviese como correlativos necesarios el de designar oficiales y expedir comisiones á los buques colocados bajo sus órdenes. La validez de esas comisiones debe necesariamente ser reconocida por el neutral, y los navíos á los que han sido expedidas adquieren el derecho de proceder respecto de los buques y los nacionales del país neutro, de la misma manera que los buques de las naciones soberanas que actúan entre sí en caso de guerra regular.

De otro lado—siempre según el Gobierno británico—sería contrario al derecho afirmar que, aun cuando exista un poder de facto beligerante, ninguna reclamación podría dirigirsele directamente. En gran número de casos, al contrario, las naciones han hecho pesar responsabilidades sobre los gobiernos de esa especie, entre otros, en aquellos en que los cruceros comisionados por ellos usan del derecho de visita, de pesquisa ó de perquisición en alta mar de una manera irregular, ó cuando las autoridades revolucionarias se han hecho culpables de actos abusivos respecto de los nacionales del soberano neutral. (2)

[1] *Papers relating to the Treaty of Washington*, II, p. 152. *Argument of M. Evarts.*

[2] *Papers cit.*, T. III, p. 298. *Argument of Lis R. Polmor.*

242— Si se tratara, por último, de buques pertenecientes á una insurrección interna á la que no se hubiese reconocido la calidad de beligerante, llegaríamos á conclusiones enteramente diferentes. En este caso, no existe ninguna autoridad reconocida por las potencias contra la que se pueda hacer pesar la responsabilidad que se desprende de los actos de dichos buques. Sus comandantes y equipajes pueden, pues, ser accionados independientemente, en razón de los actos ilegítimos que hubiesen cometido.

## § 2 DEL DERECHO DE ASILO (\*)

243— Del punto de vista del derecho de gentes cada estado es enteramente libre para autorizar el establecimiento de los extranjeros en su territorio, para fijar las condiciones de su permanencia y aun para expulsarlos. Puede decirse, por consiguiente, en principio, que tiene el derecho, pero no la obligación de asilar.

Ese principio absoluto sufre, sin embargo, diversas restricciones, de un lado, á consecuencia de la adopción de tratados internacionales que estipulan la libertad recíproca del comercio y la libre circulación en beneficio de los ciudadanos de los Estados contratantes; y, de otro, como resultado de la promulgación, en la mayoría de los países, de leyes internas que garantizan á los extranjeros la facultad de establecerse en el territorio, al mismo tiempo que el goce de los derechos anexos á la condición de hombre.

---

[\*] BONFILS—*Manuel de droit international public*, § 686 à 698.—GRIVAZ—*Nature et effets du principe de l'asile politique*—VATTEL—*Droit des gens*, liv. II, § 118.

**244**—Los principios de no intervención y de neutralidad imponen, al Estado, por el contrario, obligaciones de una naturaleza especial, en lo que respecta á la permanencia en su territorio de ciertas categorías de extranjeros.

Las consideraciones de humanidad, que ningún Estado civilizado desconoce, desempeñan también algún papel, en lo que respecta á la admisión y á la expulsión de aquellos refugiados.

El conjunto de las reglas que se derivan de dichos principios y consideraciones, constituye lo que se denomina derecho de asilo de los extranjeros, correlativo al de los países que los reciben.

**245**—Las reglas aplicables al asilo de los refugiados políticos, materia del resorte del presente libro, varían según que se trate: a) del asilo concedido á los individuos refugiados aisladamente en el país; b) del asilo diplomático; c) del asilo concedido por los buques anclados en aguas territoriales extranjeras; d) del asilo concedido á tropas militares; e) del refugio concedido á los buques en aguas territoriales de neutrales.

*a) Asilo concedido á individuos aislados*

**246**—Por las consideraciones de humanidad indicadas anteriormente, y en ejercicio del derecho absoluto sobre su territorio, los Estados que han promulgado leyes especiales respecto al establecimiento de extranjeros y también los que carecen de esas leyes, admiten á los individuos calificados aisladamente de refugiados políticos.

Estos, una vez que han penetrado en el suelo del país extranjero, gozan de la protección concedida por las leyes internas á todas las personas allí resi-

dentes sin distinción de nacionalidad, y, salvo casos excepcionales, no pueden ser expulsados ni entregados al país de origen, como sucede con los criminales de derecho común en virtud de los tratados y prácticas recíprocas de la extradición.

La concesión de asilo á dichos refugiados políticos es amplia y sin condiciones. Sucede, por esto, que en los países donde se requiere exhibir una acta, certificado de origen ú otro documento análogo, para tener derecho al establecimiento, como en Suiza, se concede no obstante, facultad á esos refugiados para que permanezcan en el país, relevándolos de la obligación de hacer tal exhibición. (1)

**247—** Con el nombre de «refugiados políticos» se conoce á todas las personas que, por sufrir persecuciones en su país á causa de delitos políticos, tienen impedimento de regresar á él con peligro real.

En ningún caso, sin embargo, se considera en la categoría de refugiados políticos á los individuos que abandonan su país para sustraerse al servicio militar.

Se exceptúan en principio de la admisión, en algunos Estados, á los individuos expulsados de otro país por delitos políticos, anarquistas y otros semejantes.

Sin embargo, las autoridades de policía dejan entrar á sus propios nacionales.

Además, si conceden el ingreso á individuos de otra nacionalidad, como derecho de tránsito, se exige que se le garantice el reembolso de los gastos de transporte, y, si fuese necesario, que se asegure la posibilidad del viaje de regreso del individuo expulsado. (2)

Este caso se presentó á fines de 1893 con anarquistas extranjeros, principalmente alemanes é italianos expulsados de España por la

[1] Salis, S. R. de, *Le droit federal suisse*, 1306.

[2] Salis S. R. de, *op. cit.* 1324.

frontera de Francia. Esta rehusó admitirlos, y entonces se les obligó á volver á su encarcelamiento hasta su nueva expulsión, esta vez, por la vía marítima. con destino á Inglaterra.

**248**—Al buscar y aceptar el asilo, los refugiados políticos están obligados á abstenerse de todo acto que pudiera turbar la paz exterior del país que concede el asilo.

El gobierno de ese país, lo que le respecta, es responsable de las expediciones y ataques preparados en su territorio. Toda tolerancia de su parte se consideraría como una demostración de mala voluntad, encaminada á perturbar la paz internacional existente.

Después de la tentativa de asesinato contra Napoleón III, del 10 de Enero de 1858, el gobierno francés formó una reclamación ante el de Inglaterra, fundada en que el complot criminal de los asesinos se había tramado en este último país, y pidió que Inglaterra adoptase medidas para el castigo de los culpables. Lord Palmerston accediendo á la reclamación presentó un proyecto de ley al Parlamento, en que se edictaban penas contra los conspiradores acusados de tramar un asesinato en los dominios de S. M. Ese proyecto no fué aprobado. Cerdeña, por el contrario, si dictó una ley semejante. (1)

Por la razón anterior, el Estado del asilo está obligado á impedir la preparación de aquellos ataques y empresas, empleando la debida diligencia.

En la práctica, y sin tomar en cuenta las estipulaciones de los tratados, éste es el origen de las reglas especiales contra los refugiados políticos.

**249**—La primera de las reglas obligatorias para el Estado consiste en el ejercicio respecto de los refugiados políticos, en los límites de las atribuciones de las autoridades de policía, de una vigilancia especial, siempre que el país que es el objetivo de los complots subversivos de los refugiados, la requiera.

---

[1] Wheaton, by Boyd, § 116g.



**250** — Cuando la vigilancia de la autoridad resulta ineficaz, se emplea la medida de alejar á los refugiados políticos de las fronteras del Estado amenazado y de internarlos á distancia conveniente, ó de prohibirles la permanencia en lugares determinados.

Esta medida tiene en su apoyo el consentimiento unánime de los países latinos y germánicos.

En 1848, el gobierno federal de Suiza aprobó las medidas de sus representantes en el cantón del Tesino, para que los refugiados italianos fueran alejados de la frontera de Lombardía, entonces bajo la dominación del Austria, salvo los casos en que consideraciones premiosas de humanidad justificasen una excepción á dicha regla.

Esta medida fué tomada á causa de que la conducta de gran número de esos refugiados, después de la batalla de Custoza, y de una residencia prolongada en la frontera, comprometía en alto grado la neutralidad suiza.

El gobierno sardo, que les había expedido pasaportes piemonteses, á pesar de que tales individuos eran todavía á los ojos de Suiza súbditos austriacos, se quejó al Consejo Federal; pero este rehusó reconocer la legitimidad de la queja.

En 1869 el mismo Consejo Federal suizo adoptó también la medida de alejamiento de la frontera contra el publicista italiano Mazzini, cuando, por documentos transmitidos al Presidente de la Confederación, adquirió éste la convicción de que durante su permanencia en Lugano, Mazzini había organizado un complot contra la seguridad del gobierno italiano.

El alejamiento de la frontera no se practica en Inglaterra por su situación aislada del continente y sería muy difícil dada su legislación interna, que no faculta á las autoridades de policía sino á los jueces para el castigo de las violaciones de la neutralidad. Lo mismo sucede en los Estados Unidos.

En los países sud-americanos, aplicase la medida del alejamiento de la frontera, de los refugiados políticos, habiéndose llegado en ciertos casos á considerar la residencia en los puertos marítimos, alejados del país amenazado, como residencia en la frontera propiamente dicha.

Con motivo de ciertas medidas tomadas contra los emigrados peruanos en Chile á petición del Encargado de Negocios

del Perú, expresábase así el Ministro de Relaciones Exteriores:

«El asilo que el país dispensa y ha dispensado siempre es un deber de humanidad que es honroso cumplir, que sólo en casos de extrema gravedad puede ser sometido á restricciones personales. Por molesto que sea mantener vigilancia que evite el abuso y por más sencilla que fuera la internación y alejamiento de los emigrados de los puntos en que sus maquinaciones pudieran ser más fácilmente realizadas, el último partido es siempre duro y no debía adoptarse cuando no era el único medio de evitar el mal.» (1)

En el Perú, la regla fué sustentada por el señor D. José Gregorio Paz Soldán, con motivo de una reclamación del representante diplomático boliviano contra la propaganda que hacían en Tacna los emigrados.

«Respecto al abuso de hospitalidad que cometen los emigrados, decía, y de que se queja el señor Ministro Plenipotenciario, todo lo que el Gobierno puede hacer es dictar medidas oportunas para impedir el empleo de medios criminales para turbar la paz de aquella República; y sólo en el caso de que, después de amonestados para que guarden una conducta pacífica, haya datos que prueben culpabilidad, entonces, instruidos de ellos el Gobierno podrá mandar retirarlos de las fronteras á otros puntos de la República, en que no puedan inquietar ni comprometer al gobierno vecino y amigo, ni al Perú. Así lo ordenó el nuestro en 1862 y 1863, cuando el señor Benavente y otros emigrados bolivianos se encontraban en Tacna, inspirando recelos á su Gobierno.» (2)

**251**—No produciendo efecto las medidas de vigilancia y de alejamiento de la frontera, se emplea contra los refugiados políticos la expulsión del territorio.

En Febrero de 1870, por ejemplo, el gobierno imperial francés hizo arrestar en Lyon al pretendiente Don Carlos, en ocasión en

[1] Memoria que D. Antonio Varas, Ministro de Relaciones Exteriores de Chile, presenta al Congreso Nacional de 11 de Setiembre de 1856.

[2] Vistas Fiscales compiladas por A. Gastón, pág. 171.

que manifestaba la intención de pasar á España para encender la guerra civil; poco tiempo después lo expulsó del territorio. (1)

**252** — La expulsión se ejecuta solamente contra los refugiados políticos extranjeros, pero es inaplicable á los propios nacionales, á quienes sólo puede obligarse á abandonar el país á mérito de una sentencia que les imponga la pena de destierro, y no por simples medidas de policía.

El año de 1838, el gobierno francés del rey Luis Felipe estableció negociaciones para el alejamiento del príncipe Napoleón Bonaparte, después Napoleón III, del territorio suizo. El *Vorort* de la Confederación Helvética, M. Kopp, contestó al duque de Montebello, embajador francés, que habiendo adquirido el príncipe el indigenato de Turgovia, correspondía al gobierno de este cantón ocuparse del asunto. Algunas semanas después la Dieta de la Confederación se dividió en opiniones sobre la cuestión que se le sometió; pero la opinión de rechazar pura y simplemente la petición francesa encontró entusiasta acogida en el pueblo suizo, motivo por el cual la guerra estuvo á punto de estallar. Felizmente Luis Napoleón adoptó la resolución de abandonar voluntariamente el país, con lo cual desapareció la causa del conflicto. (2)

**253** — Con excepción de los propios nacionales, las leyes y ordenanzas de policía promulgadas respecto de los refugiados políticos, son igualmente aplicables á los individuos que después de haber sido perseguidos por causa política en su país de origen se han naturalizado en otro distinto.

Se alega como fundamento de esta regla, que dichos individuos no dejan de ser refugiados políticos respecto de su patria de origen, donde les está vedado ó corren peligro de regresar, y que una naturalización posteriormente adquirida no anula sus antecedentes.

Sin embargo, la naturalización ejerce en muchos

[1] R. D. I., T. II, *Chronique par Rolin Jacquemyns*, p. 301.

[2] *Bibliothèque Universelle*, T. XXVI.—*Les Bonaparte en Suisse*. Louis Napoleón par Eugene de Budé, p. 50-522.

casos influencia en la cuestión, cuando se trata de refugiados que han abandonado completamente sus tendencias políticas anteriores, por lo menos, en cuanto éstas debieran considerarse ilícitas.

Por notas de 11 y 18 de Octubre de 1855, el Ministro residente de los Estados Unidos pidió explicaciones al Consejo Federal respecto de un llamado Balcredi, italiano de origen que había probado ser ciudadano americano y reclamaba el derecho de establecerse libremente en Suiza, no obstante de haber sido expulsado anteriormente en su calidad de refugiado político italiano. El Consejo Federal contestó que la naturalización adquirida no anulaba los antecedentes del refugiado; pero que se reservaba decidir en cada caso particular, si se toleraría que un refugiado naturalizado en un tercer estado podía residir en Suiza y aún en un cantón limítrofe á su primera patria.

Lo mismo se había contestado respecto de la queja de Antonio Pfund, refugiado político badense, naturalizado ciudadano americano, contra el gobierno de Basilea que lo había expulsado nuevamente, no obstante esa reciente naturalización.

**264** — Los actos que pueden dar lugar á la internación y á la expulsión, son todos los actos contrarios al derecho de gentes, de la categoría de los que comprometen las buenas relaciones del país con otros Estados. Esta expresión es demasiado vaga, salvo en lo que concierne á la preparación material de expediciones revolucionarias; y en la imposibilidad de establecer nada *a priori*, la apreciación de los referidos actos se hará en cada caso, según las circunstancias.

En esta materia, el punto ménos fácil de fijar es el relativo á la extensión de la facultad que tienen los refugiados políticos, en los países de libre discusión por la prensa, de tratar los asuntos de su país de origen.

De un lado, parece incontrovertible que el derecho de discusión objetiva debe ser garantizado y que la expresión pacífica de cada opinión habrá de permitirse siempre. Entre otros, el estudio de las cuestiones so-

ciales, aún en un sentido extremo, no tiene nada de vituperable en sí, y no constituye tampoco un daño para la seguridad exterior del país.

Por el contrario, los ataques francos contra el orden de cosas político y social establecido en un país extranjero, las amenazas contra la vida de los jefes de Estado, la excitación á cometer crímenes de derecho común en el país ó en el extranjero, como lo hacen los anarquistas, la provocación directa á la revolución, son actos que pueden ser reprimidos por medio de la expulsión, por cuanto la internación no es aplicable.

Esta última regla fué aplicada principalmente en el caso de Danesi, ciudadano italiano expulsado de Suiza, á consecuencia de la publicación de un escrito que contenía ataques contra el gobierno italiano y una amenaza eventual contra la vida del Rey.

**255** — A la salida del territorio del asilo, las autoridades de ese territorio tienen la facultad de expedir pasaportes á los refugiados políticos, para permitirles trasladarse al extranjero y justificar allí su identidad personal, en una palabra, para facilitarles su primer establecimiento fuera del país.

Por el hecho de poseer uno de esos pasaportes el refugiado político no adquiere derecho á la asistencia ó protección de los agentes diplomáticos y consulares del país que los expide. Dichos agentes además carecen de la facultad de prolongarlos ó renovarlos.

Estas conclusiones se sacan de la discusión diplomática habida entre Suiza y Rusia, con motivo de los pasaportes expedidos por la primera en 1864, y 1865 y en 1887, á los refugiados polacos que habían abandonado voluntariamente el territorio suizo. (1)

---

[1] Salies, *op. cit.*, 1318, 1319.

b) *Del asilo diplomático*

256—Los Estados civilizados no reconocen á los agentes diplomáticos un derecho especial de asilo. Al contrario, éstos deben respetar las leyes del país ante el cual están acreditados, y no entorpecer en manera alguna el curso de la justicia territorial. Por consiguiente, si un individuo perseguido por las autoridades locales consigue refugiarse en la casa de un embajador ó de un jefe de legación, éste se encuentra obligado á entregarlo cuando dichas autoridades se lo reclamen. (1)

257—En los países de la América del Sud, sin embargo, se ha discutido la existencia ó no existencia de ese derecho, en lo que respecta á los individuos perseguidos por delitos políticos. Los agentes diplomáticos y principalmente los europeos acreditados ante ellos, han invocado una práctica admitida, ó por lo menos tolerada, para reclamar su mantenimiento.

Desde que se establecieron legaciones europeas en la América latina, en efecto, los agentes diplomáticos de todas nacionalidades aprovecharon de la inviolabilidad y de la extraterritorialidad reconocida por el derecho de gentes á sus casas para ofrecer asilo no solamente á las personas amenazadas de un peligro inminente, sino también á los adversarios del gobierno legítimo ó *de facto* que manifestaba la intención de castigarlos ó de ejercitar represalias en contra suya. Más todavía, la duración de ese asilo se extendía más allá del periodo verdaderamente crítico.

Si en su origen, ese derecho de asilo excesivo no había sido seriamente combatido, debíase ello á la frecuencia de los cambios de régimen provenientes de las revoluciones. Cada jefe de partido, una vez en el poder, juzgaba conveniente no discutir la cuestión, con el objeto de aprovecharse del recurso del asilo, cuando se viese expuesto á las persecuciones de sus enemigos políticos.

---

[1] Vide contra Leher *Manuel theorique et pratique des agents diplomatiques et consulaires français et étrangers*, N.º 1066.

Esta situación no podía ser permanente, en razón de los abusos que resultaron en la práctica.

Frecuentemente, en efecto, acontecía que los agentes diplomáticos no ejercitaban sobre las personas á quienes concedían asilo, una vigilancia suficiente, y que, como consecuencia, los asilados conspiraban al abrigo de la inmunidad de la legación extranjera. Además, la presencia de esos refugiados en medio de una población, en la cual tal vez contaban con algunos partidarios, podía dar alimento nuevo á turbulencias y complicaciones, aunque los mismos refugiados no las fomentasen desde su retiro.

Por todo esto, los gobiernos sud-americanos se persuadieron de la necesidad que había de discutir la cuestión de principios, y después de mucho tiempo, algunos de ellos han llegado á la reglamentación de aquella especie de asilo.

**258**—Las razones invocadas contra el privilegio concedido á los agentes diplomáticos son importantes é interesantes el recordarlas. Encuéntranse extensamente desarrolladas en los debates diplomáticos á que dió origen el asilo concedido por la Legación de Francia en el Perú, en Noviembre de 1865, á los miembros del gobierno del General Pezet.

La política seguida por éste en los asuntos de España provocó una revolución que resultó definitivamente triunfante el 6 de aquel mes y año. Pezet y sus ministros se asilaron entonces en la referida legación. Poco tiempo después la Corte Central de Lima ordenó el arresto y enjuiciamiento de todos, por el crimen de traición á la patria. Con este motivo el nuevo gobierno salido de la revolución, se dirigió á M. Vion, Encargado de Negocios *ad interim* de Francia, para que los asilados le fuesen entregados; pero ese agente diplomático se negó á acceder á la demanda, y su negativa fué aprobada por M. Drouyn de Lhuis, Ministro de Negocios Extranjeros del gobierno de Napoleón III. El derecho de asilo, alegaba el jefe de la Cancillería francesa, era demasiado conforme á los sentimientos de humanidad y no podía por tanto renunciarse á él, agregando que era necesario unicamente facilitar el alejamiento del territorio á los asilados, cuya permanencia ofrecía peligro para sus personas y para el país mismo. Recordaba en seguida varios antecedentes, para concluir que la práctica constante del asilo diplomático constituía una inmunidad univer-

salmente admitida en los usos y costumbres diplomáticos, siempre que se encerrase dentro de la esfera que la prudencia y la lealtad demarcan á los agentes extranjeros.

El Encargado de Negocios titular de Francia, M. de Lesseps, al comunicar la nota de M. Drouyn de Lhuis, en que se emitían las anteriores declaraciones, expresó la conveniencia de fijar de una manera definitiva la doctrina respecto del asilo diplomático y de firmar un convenio que reglamentase su ejercicio.

Celebráronse con este motivo las conferencias del 15 y del 29 de Enero de 1867, sin resultado alguno, porque el señor Pacheco, secretario de Estado, propuso como conclusión que se aboliese el derecho de asilo, y algunos de los representantes extranjeros asistentes declararon que, á su juicio, la reunión tenía sólo por objeto reglamentar el ejercicio de ese derecho.

La Cancillería peruana pasó entonces al cuerpo diplomático el *memorandum* del 1.º de Febrero, en que después de demostrar que ningún autor sostiene la doctrina del asilo diplomático y que este derecho no es indispensable, para que los ministros públicos gocen de los privilegios, inmunidades y prerrogativas que la práctica internacional les acuerda, se sigue examinando el valor real del argumento que funda esa doctrina en la costumbre y el consentimiento de los gobiernos sudamericanos. Pero antes de hacerlo, manifiesta que la inestabilidad de las instituciones políticas del Perú y los frecuentes cambios políticos en estas repúblicas no han podido ser uno de los motivos que dieran origen á tal costumbre, porque un derecho no puede nacer de un hecho, y tal derecho en último análisis, no es más que una verdadera facultad que se atribuye el representante extranjero para juzgar las instituciones del país donde está acreditado y la naturaleza de los cambios políticos que en este se realizan, estableciendo una verdadera tutela.

Aunque el asilo, continúa, sea un derecho nacido de la costumbre, no hay fundamento para impedir su abrogación, sobre todo, cuando los derechos y obligaciones de los países deben ser recíprocos y las naciones europeas que lo exigen no lo conceden. En seguida considera la cuestión del punto de vista de la humanidad y después de señalar la dificultad de encontrar un temperamento en semejante materia, termina con las declaraciones siguientes:



«1.º Que no reconocerá, en adelante, el asilo diplomático, tal como ha sido practicado hasta hoy en el Perú, sino únicamente dentro de los límites que le asigna el derecho de gentes, que basta por sí para resolver las cuestiones que en casos excepcionales puedan ocurrir en materia de asilo».

«2.º Que subsistiendo el asilo diplomático en los Estados de la América del Sur, y gozando de él, por lo mismo, las legaciones del Perú en esos Estados, el Perú renuncia por su parte á ese privilegio, ya que lo niega á las legaciones de dichos Estados en el Perú». (1)

Los agentes diplomáticos acreditados en el Perú comunicaron el anterior memorandum á sus respectivos gobiernos. Un nuevo cambio del personal gubernativo peruano acaecido en enero de 1868, como resultado de otra revolución, puso término de hecho á los debates sobre el asunto.

Pradier Fodéré, que resume el mismo memorandum, hace diversas distinciones sobre el particular y se pronuncia «por el asilo diplomático en materia política, pero por el asilo restringido, reglamentado, depurado de los abusos que son un ataque á la soberanía de los Estados». (2)

259—Más tarde, por la adopción del artículo 17 del tratado de Derecho penal internacional firmado en el Congreso Sud-Americano de Montevideo á 23 de enero de 1889, las repúblicas de la Argentina, Bolivia, el Paraguay, el Perú y el Uruguay, convinieron en respetar el asilo diplomático reglamentando su ejercicio en los términos siguientes:

«Art. 17. El reo de delitos comunes que se asilase en una legación, deberá ser entregado por el jefe de ella á las autoridades locales, previa gestión del Ministro de Relaciones Exteriores, cuando no lo efectuase espontáneamente».

«Dicho asilo será respetado con relación á los perseguidos por delitos políticos; pero el jefe de la legación está obligado á poner inmediatamente el hecho en conocimiento del gobierno del Estado ante el cual está acreditado, quien podrá exigir que el perseguido sea puesto fuera del territorio nacional dentro del más breve plazo posible».

[1] Correspondencia diplomática relativa á la cuestión sobre asilo, 1867, p. 50.

[2] Cours de Droit diplomatique, T. II, p. 92.

«El jefe de la legación podrá exigir á su vez las garantías necesarias para que el refugiado salga del territorio nacional, respetándose la inviolabilidad de su persona».

«El mismo principio se observará con respecto á los asilados en los buques de guerra surtos en aguas territoriales».

Después del tratado de Montevideo, Chile procedió como allí se prescribe en el incidente del asilo en la Legación de Estados Unidos, el año de 1891, de varios funcionarios del gobierno vencido de Balmaceda.

También en Europa se ha ejercitado el asilo diplomático, pero tratándose de países como la Turquía.

En el mes de Diciembre de 1895, en el momento de las turbulencias de Armenia, el antiguo gran vizir de Turquía, Kuitchuk Pacha, creyendo que su vida estaba amenazada, aunque no se la reprochara ningún hecho delictuoso, se refugió con su hijo en casa de la embajada de Inglaterra en Constantinopla. El Sultán lo hizo reclamar, pero el empajador británico con el apoyo del cuerpo diplomático entero, contestó que no podía obligar á Said Pacha á abandonar la casa de la embajada. Said Pacha la abandonó más tarde voluntariamente; el embajador de Inglaterra tuvo el cuidado de constatar entonces, por una carta al Ministro de Negocios Extranjeros de Turquía que Said no había abandonado la embajada, sino con la seguridad de que su vida sería respetada; manifestó la esperanza de que esta promesa se cumpliría. (1)

### *c) Del asilo concedido por los buques*

260—Es de práctica que los comandantes de los navios de guerra ofrezcan refugio en sus naves, á sus compatriotas que se encuentren expuestos á los peligros de las operaciones militares de los ejércitos beligerantes ó al furor de una guerra civil; pero en ningún caso, dichos comandantes están facultados para

---

(1) R. D. I. P., t. III, p. 375.

obligar á las autoridades territoriales á que les entreguen, para darle asilo, á alguno de esos mismos compatriotas. Esto constituiría un acto de violencia vituperable, y no el uso del derecho de asilo, que presupone el acto espontáneo del individuo que viene á buscar seguridad para su persona á bordo del navio de su nación.

**261**—También los mismos comandantes están autorizados para conceder refugio á las personas perseguidas á causa de delitos políticos, por el gobierno de la potencia en cuyas aguas territoriales se encuentran fondeados, siempre que la vida ó la libertad de dichas personas estén en peligro inminente.

Conceder asilo á los criminales de derecho común constituiría un grave abuso. El comandante de un navio en el cual alguno de esos criminales consiguiera refugiarse está obligado á despedirlo inmediatamente y á conducirlo á tierra para que las autoridades locales procedan como corresponde.

**262**—Si un refugiado político que ha encontrado asilo en país extranjero, se embarca en uno de los puertos de ese país en un buque de guerra de una tercera potencia, continúa beneficiado con la protección del asilo, aún cuando el buque se constituya en el curso de su viaje, en algunos de los puertos del país contra el que se hubiese cometido el delito político que dió lugar á la persecución del asilado.

En ningún caso, sin embargo, los comandantes de los buques extranjeros tienen el derecho de ofrecer asilo á individuos perseguidos por delitos políticos ó de facilitar su evasión. Si lo hicieran, el gobierno perjudicado estaría facultado para dirigir una reclamación á la potencia á que dichos navios pertenecen.

**263**—Según las circunstancias, se aplica á los individuos que se han refugiado en los buques de gue-

rra las reglas establecidas más arriba sobre el asilo diplomático ó las que se establecerán después sobre el asilo de tropas.

Las reclamaciones á que este asilo pudiera dar lugar se tramitan por la vía diplomática, es decir por intermedio de la legación ó del Ministerio de Relaciones Exteriores del país á que pertenece el navio que ha acogido á los refugiados políticos, pues el comandante del buque carece de atribuciones para negociar directamente con un gobierno extranjero sobre tales materias.

264—Los buques mercantes en contraposición á los buques de guerra, no están autorizados para asilar á los perseguidos políticos, por cuanto no gozan de extraterritorialidad y están sometidos á la jurisdicción del Estado en cuyas aguas se hallan estacionados. Resulta de aquí que las autoridades locales tienen la facultad de practicar á su bordo perquisiciones y proceder al arresto de cualquier persona perseguida por delito político ó por crimen de derecho común.

#### *d) Del asilo concedido á las tropas*

265—Siendo cada Estado dueño y señor de su territorio y no estando obligado á admitir en él á los extranjeros, resulta que si en el curso de una guerra los soldados de un beligerante pretenden atravesar las fronteras de ese territorio, hay el derecho de arrojarlos fuera *manu militari*.

Sin embargo, el Estado neutro tiene también el derecho de acoger á esas tropas para darles asilo. Al hacerlo cumple un deber de humanidad respecto de desgraciados, á quienes la certeza de caer en manos del enemigo ha creado una situación desesperada.

Cuando un Estado dá asilo á tropas de los beligerantes, está obligado á someterse á ciertas condiciones que se derivan, tanto de la obligación que le incumbe de hacer respetar su territorio, como de conservar su neutralidad en las luchas extranjeras. Deberá, por ejemplo, detener, desarmar y retener á las heridas tropas que vengan en masa y á los individuos de ellas que entren aisladamente, con su material de guerra, de manera que les sea imposible regresar al teatro de las hostilidades hasta que la paz no se halle restablecida.

Los comandantes de los navios de guerra están también, en su caso, obligados á tomar precauciones para impedir que los militares que se refugian á bordo de dichos buques anclados en aguas territoriales extranjeras, vuelvan á tomar parte en la lucha.

El «Manual de las Leyes de la Guerra del Instituto de Derecho internacional» (art. 72-83) da las reglas siguientes sobre el asilo de tropas:

«El Estado neutro en cuyo territorio se refugian tropas ó individuos pertenecientes á las fuerzas armadas de los beligerantes, debe internarlas, lo más posible lejos del teatro de la guerra. Debe proceder del mismo modo respecto de las que se aprovechan de su territorio para operaciones ó servicios militares. Los internados pueden ser custodiados en campos y también en fortalezas ú otros lugares. El Estado neutro decide si los oficiales pueden ser dejados en libertad bajo palabra, siempre que contraigan el compromiso de no abandonar el territorio sin autorización. A falta de convenio especial en lo que respecta al mantenimiento de los internados, el Estado neutro les suministra los víveres, vestidos y auxilios prescritos por la humanidad. Cuida también de la conservación del material conducido ó traído por los internados. Al ajuste de la paz ó antes, si posible fuese, los gastos ocasionados por la internación son reembolsados al Estado neutro, por el beligerante á quien pertenezcan los internados.»

**266** —La obligación de retener á los militares refugiados en campos, fortalezas, poblaciones, etc., lejos del teatro de las operaciones bélicas, hasta el ajuste de la paz, que se impone á los neutros en caso de guerra entre naciones soberanas, es igualmente aplicable á los combatientes que han tomado parte en una guerra civil. No debe distinguirse entre las tropas que obedecen al gobierno legítimo y las que pertenecen á los revolucionarios reconocidos ó no como beligerantes.

Para justificar la anterior conclusión, resumiremos la discusión desarrollada sobre el tránsito ó asilo de tropas de un gobierno regular arrojadas á la frontera por fuerzas insurrectas no reconocidas como beligerantes. En seguida examinaremos la pretensión de que los individuos de las tropas revolucionarias, también de esta última categoría, sean tratados como criminales de derecho común.

Importa distinguir, de una manera precisa, las causas que empujan á las tropas gubernativas á la frontera de un país neutro. Consideremos primero el caso en que hubiesen sido obligadas á ello por la persecución de que son objeto de parte de las tropas revolucionarias. Del simple enunciado se deduce, que entonces se trata de un acto de guerra, cuya naturaleza no puede ignorar el estado neutro, no obstante la ficción, en virtud de la cual, cuando estalla una guerra civil interna, las potencias extranjeras mantienen, sin modificarlas en nada, las relaciones existentes antes con los Estados que son presa de dicha guerra. Las reglas del asilo deben ser, por consiguiente, rigurosamente aplicadas.

Si el Estado á quien se pidiera autorización de transitar, y no refugio, para tropas gubernamentales en derrota, la concediese, procuraría á dichas tropas el medio de continuar las operaciones militares. Gracias al refugio que hubiesen conseguido, escaparían de una destrucción completa y podrían de consiguiente regresar á su país por otro lado, y tomar de nuevo la ofensiva en mejores, condiciones contra los revolucionarios,

No vemos que exista gran diferencia entre esta manera de

proceder, y la que consistiría, de parte del estado amigo, en enviar sus propias tropas para ayudar al gobierno legítimo en su lucha con los rebeldes.

En derecho estricto cada Estado es libre de conceder ó de rehusar el asilo, lo mismo que el tránsito, salvo el caso en que exista una obligación convencional ó una servidumbre internacional en sentido afirmativo. Le es, pues, permitido imponer á las tropas arrojadas á su territorio por los rebeldes las condiciones que le convengan. Este derecho subsiste, por lo demás, en caso de guerra civil, aún cuando exista dicha obligación ó servidumbre, pues estas no han previsto más que el pasaje ó el asilo reclamado en circunstancias normales, y, en ningún caso, el que se solicita en circunstancias de una guerra civil.

En resúmen, el Estado que recibe á los fugitivos está obligado á conformarse á las reglas prescritas para el asilo, y el gobierno á que esos fugitivos pertenecen carece del derecho de quejarse cuando ellas son rigurosamente aplicadas.

Hemos hecho notar mas arriba, que en los casos muy raros que se han presentado en la práctica, la manera de proceder de los gobiernos no ha sido uniforme.

Recordemos algunos de esos casos.

Cuando en 1891, Bolivia asiló á un cuerpo de tropas del gobierno chileno de Balmaceda, que se habia refugiado en su territorio al mando del coronel Camus, el gobierno de aquel país declaró al jefe de las tropas revolucionarias que perseguían á los refugiados, que una vez que éstos hubiesen sido desarmados, se les facultaría para trasladarse donde les pluguiera individualmente ó en corporación. Aprovechando de esta franquicia los soldados dirigidos por sus oficiales, se trasladaron en masa á la Argentina y por esta vía regresaron á Chile. (1)

Poco después la República Argentina acogió á otro cuerpo perteneciente á las tropas del mismo Balmaceda, colocado bajo el mando del coronel Stephan, y lo hizo internar en el país y dispersarse. (2) La mayor parte de los soldados que lo componían aprovecharon de la libertad que se les dió para regresar á Chile por un

[1] Memoria de Relaciones Exteriores al H. Congreso Nacional de 1891 por el señor Quirno Costa.

[2] Id. id. id.

punto distinto de la frontera, y se enrolaron de nuevo en el ejército de su gobierno.

Por su parte, las autoridades peruanas acogieron igualmente y demarcaron á la división Arrate del ejército balmacedista, que abandonó sus cantones de Tacna á la aproximación de otras fuerzas revolucionarias. Al contrario de lo que se hizo en Bolivia y Argentina, el gobierno de que dependían dichas autoridades, impuso á los refugiados la obligación de internarse á Arequipa y de permanecer allí hasta el fin de la contienda civil, lo cual se ejecutó efectivamente. (1)

No se pone en discusión que las reglas del asilo sean aplicables á las tropas revolucionarias, lo mismo que á las de un gobierno legítimo.

Podriase objetar es verdad, que los insurgentes, simples refugiados políticos, cuya beligerancia no ha sido reconocida, no se encuentran en situación jurídica de ser internados; pero esta objeción podria fácilmente desvanecerse con argumentos incontestables. Cada Estado, en efecto, tiene el derecho de prescribir las condiciones bajo las que concede asilo á individuos aislados, y con esa facultad puede decir, que habiendo procedido los refugiados como si fuesen beligerantes, considera que deben soportar las consecuencias de tales hasta su última extremidad.

La práctica de las naciones ha consagrado, por lo demás, esta doctrina; así resulta de los dos ejemplos siguientes:

En el curso de la guerra carlista de 1840, el pretendiente Don Carlos y sus generales que atravesaron la frontera de los Pirineos fueron internados y confinados en diferentes lugares por las autoridades francesas, y sólo recibieron permiso de abandonar su confinamiento en Setiembre de aquel año, después de terminada la insurrección. Don Carlos fué obligado á permanecer en Francia hasta Mayo de 1845 en cumplimiento del tratado de cuádruple alianza de 1834. (2)

En el mes de Marzo de 1871, el general Lopez Jordán, jefe de la rebelión de Entre Rios, perseguido por el ejército del gobierno de Buenos Aires se refugió en territorio brasileño con una fuerza

[1] Memoria de Relaciones Exteriores del Perú, 1892, XXVI.

[2] Col. de Tratados de España por el Marques de Olivart, T. II. Notas histórico-criticas, N.º 128, p. 132.



de mil hombres, los mismos que fueron desarmados é internados. (1)

En semejantes casos las armas se devuelven al gobierno que consigne la victoria definitiva.

Así procedieron el gobierno del Brasil, cuando la internación de de Lopez Jordán, el de Chile en el caso de la expedición revolucionaria intentada en 1872 por el general Quevedo contra el gobierno boliviano. Ese caudillo y sus hombres, refugiados después de su derrota, á bordo del buque chileno *O Higgins*, fueron desarmados por el comandante de éste. (2)

Algunos gobiernos han pretendido exigir la extradición de los soldados rebeldes refugiados. Como lo hemos demostrado más arriba, el principio llamado de la neutralidad impide que semejantes declaraciones sean aceptadas en daño de los rebeldes, aún cuando estos no hubiesen conseguido los honores de la beligerancia.

Cuando, por ejemplo, en 1849, gran número de húngaros y polacos se refugiaron en Turquia, la Puerta rehusó entregarlos al Austria y á la Rusia que reclamaban sus personas como rebeldes, pero los hizo desarmar é internar en Asia Menor. (3)

Sucedió lo mismo en 1894, cuando el almirante Saldanha da Gama, sublevado con la escuadra brasileña contra el gobierno de Rio Janeiro, abandonó secretamente sus buques y los fuertes que ocupaba en tierra, y se refugió con gran número de sus compañeros de mar en los navíos de guerra portugueses, *Mindello* y *Alfonso de Albuquerque*, estacionados en la rada para proteger á sus compatriotas. A pesar de las demandas premiosas del gobierno brasileño, el del Portugal se negó á entregar á los refugiados, dando sin embargo, la seguridad de que éstos serian transportados á territorio portugués, donde se les internaría en establecimientos militares y se les vijilaría á fin de que no regresaran al Brasil para turbar la paz interna.

En esta ocasión, el gobierno brasileño, alegando, en primer lugar, razones para negar al Portugal el derecho de conceder el asilo, emitió subsidiariamente la pretensión de que se le entregasen las personas de los refugiados en virtud de los principios de la extradición. Los rebeldes, decía, han incurrido en las penas previstas por las leyes del país desde el instante de su revuelta. Aunque en su origen ésta hubiese tenido carácter político, se con-

[1] Relatório da Repartição dos Negocios Estrangeiros, 1872.

[2] Memoria de Relaciones Exteriores de Chile- 1873.

[3] Rivier *op. cit.*, T. II, p. 396.

virtió después en crimen de derecho común, por la tenacidad desplegada por los rebeldes en su oposición á la voluntad manifestada casi unánimemente en todo el país y por las crueldades ejercitadas en el curso de las hostilidades.

Si se admitiese esta manera de ver, se llegaría á obligar á las potencias extranjeras á considerar como piratas á los insurgentes que hubiesen sido declarados tales por el gobierno contra el cual se han sublevado. (1)

Hemos visto mas arriba que esto no es admisible. Los actos cometidos por los rebeldes en el curso de una insurrección ó de una guerra civil, en el interés de su propia causa, no pueden dar lugar á la extradición, sino cuando constituyen actos de bandalismo prohibidos por las leyes de la guerra.

*d) Del refugio concedido á los buques de guerra (2)*

**267**—Asimilanse á las tropas en derrota que buscan refugio en territorio neutro, los navíos de guerra pertenecientes á uno de los beligerantes que después de un combate ó de una tempestad, se ven obligados á buscar un abrigo en puerto neutro. Sin embargo, en razón de las condiciones especiales de la navegación y la diferencia que existe entre el territorio marítimo y el territorio terrestre, no se procede en ambos casos de la misma manera.

Como sería inhumano rechazar al buque, se le permite entrar al puerto sin obligarlo á pedir autorización previa, y no se le retiene, ni se le desarma, excepto en el caso de estar inmediatamente perseguido por el otro beligerante y de no poder hacerse á la mar en el plazo del asilo.

No mediando estas circunstancias, el buque refugiado puede permanecer en el puerto durante el tiempo que le sea estrictamente necesario para reparar sus averías y revituallarse, y aún para completar su

[1] Rollin. Ed. R. D. I.—tomo XXVII, pág. 593.

[2] Arias, *Lecciones de Derecho Marítimo*, p. 400 á 413 Hautefeuille, *Des droits et des devoirs des nations neutres*, tit. VI, cap. II.—Negrin, *Estudios sobre el Derecho Marítimo*, p. 150.

equipaje en los límites de lo indispensable á fin de poder navegar, sin que le sea lícito reaprovisionarse de municiones de guerra.

Estas restricciones se aplican á los navíos de los rebeldes, pero están libres de ellas los del gobierno titular en lucha con aquellos, mientras estos mismos no hayan sido reconocidos como beligerantes.

268—Cuando la revolución termina, los buques que se dirigen á puertos extranjeros son entregados por sus comandantes ó por los agentes del partido vencido á las autoridades territoriales, y sus equipajes son tratados de la misma manera que las tropas refugiadas en territorio neutro.

Corresponde en seguida á dichas autoridades entregar los referidos buques al gobierno ó partido vencedor.

Al saberse el triunfo del partido congresistas chileno, la torpedera *Condell* y el transporte *Imperial*, pertenecientes al gobierno vencido de Balmaceda, se refugiaron en el puerto del Callao y se entregaron en depósito al gobierno peruano, quien los devolvió al agente de la Junta de Gobierno establecida en Santiago, después de hacer desembarcar á los tripulantes de dichas naves. (1)

## V. De los derechos y deberes de los partidos en lucha respecto de los individuos neutrales

### § I PRINCIPIOS RELATIVOS Á LA LIBERTAD DE COMERCIO

269—En el curso de una guerra se presentan dificultades, lo más á menudo, con motivo del comercio marítimo establecido por nacionales de potencias que no se han mezclado en la lucha.

[1] Memoria de Relaciones Exteriores del Perú, 1892, pág. 246 á 250.

La solución varía según que ese comercio se verifique: *a)* entre un puerto extranjero y los puertos de uno ú otro de los beligerantes; *b)* entre los puertos pertenecientes á uno de los beligerantes solamente (cabotaje); *c)* entre los puertos de uno de los beligerantes y los del otro.

*a) Comercio entre un puerto extranjero y los de los beligerantes*

**270**—En principio, los nacionales de los estados neutrales conservan su libertad de realizar, aun en tiempo de guerra, el comercio de cualquier especie de mercaderías con ambos beligerantes; ó con uno de ellos.

Esta libertad se aplica, tanto á las compras ó ventas y á contratos de distinta naturaleza, como al transporte de las mercaderías entre los puertos neutrales y los de los beligerantes.

Como particulares, los comerciantes no están ligados por ningun deber en favor de los beligerantes: son por consiguiente enteramente libres para continuar su negocio, sin preocuparse de sus consecuencias indirectas. El beligerante, por su parte, no tendría derecho á formular quejas, á menos que el gobierno neutral mismo participe directamente de ese comercio.

El derecho de guerra reconoce, sin embargo, á los beligerantes la facultad de restringir, en cierta proporción, el comercio de los neutrales, tanto en razón de la naturaleza de las mercaderías transportadas, cuanto en la de las circunstancias especiales en que se encuentra el puerto á donde se destinan. Si un individuo neutral contraviniese á una interdicción de importar dictada por un beligerante, ejecutaría un acto de hostilidad en contra de éste.

El beligerante podría, por consiguiente, confiscar ó destruir la mercadería transportada, y además el navio que la conduce, según los casos.

El uso de esta facultad origina cierto número de conflictos que se refieren al contrabando de guerra y al derecho de visita, al bloqueo y á la clausura directa de los puertos.

### b) *Del cabotaje*

271—Muy antigua es la práctica de las Naciones de reservar para sus propios ciudadanos todo el comercio que se hace entre diferentes partes de sus costas, y sólo las insuperables dificultades de la guerra han podido desviarlas accidentalmente de ésta política. El neutral, pues, cuando se emplea en este comercio se presenta con el carácter, no de un neutral, sino de un aliado del enemigo: hácese entonces un instrumento voluntario de uno de los beligerantes, librándole de los embarazos y dificultades á que el otro lo tenía reducido" (1)

El mantenimiento de este principio parece sin embargo incompatible con otros más recientes y con el espíritu de la declaración de París de 1856. (2) En todo caso, los neutrales que en tiempo de paz, á mérito de leyes internas ó por convenciones internacionales, ejercitan el cabotaje en toda ó en determinada clase de naves, tales como los vapores de líneas regulares de navegación, no podrían ser privados de ese derecho en tiempo de guerra internacional ó civil.

[1] Bello, *op. cit.*, 2a parte, Cap. VIII, § 8.

[3] Heffter—Geffcken, § 165.—Rivier § 69, 216.

Durante la guerra de 1756, Inglaterra se esforzó en hacer adoptar el siguiente principio que se ha llamado regla de 1756: "que es prohibido á los Estados neutrales entregarse durante la guerra á un tráfico que les estuviese impedido en tiempo de paz." Contra esta regla de 1756 se dirigió el artículo 1.º de la neutralidad armada de 1780, al establecer que todos los buques neutrales podrán navegar libremente de puerto á puerto y en las costas de las naciones en guerra."

*c) Comercio entre los puertos de uno de los beligerantes y los del otro.*

**272**—Inmediatamente que se declaran abiertas las hostilidades, cada estado beligerante tiene el derecho de impedir á sus nacionales que comercien con los nacionales del otro beligerante. Esta prohibición puede extenderse de una manera general á todos los actos de cualquier comercio especial: importación, exportación, etc. Puede ser ordenada desde el principio de la guerra ó en el curso de ella, en el momento en que el beligerante lo juzgue conveniente á sus intereses. En todo caso, debe concederse un plazo á los interesados para que puedan poner en orden y liquidar sus asuntos en gestión.

La prohibición una vez promulgada trae una doble consecuencia: 1.º las mercaderías pertenecientes á un nacional de uno de los beligerantes, comprometido en negociaciones con otro individuo dependiente del otro beligerante, pueden ser confiscadas; 2.º no sucedería lo mismo respecto á las mercaderías que pertenecen á nacionales de un país aliado.

**273**—Las mismas reglas se aplican en el caso de que aunque la interdicción no esté decretada, se la considere, sin embargo, como resultante del hecho mismo de la guerra, salvas las excepciones provenientes de autorizaciones especiales y licencias.

**274**— En el hecho, la interdicción trae como consecuencia la suspensión del tráfico comercial directo, aún del que se efectúa por intermedio de navios neutrales, porque la interdicción tiene el efecto de suprimir los objetos de comercio, y no se conciben buques mercantes que se dediquen á navegar, no existiendo mercaderías que transportar.

Por otra parte, los beligerantes tienen, en virtud del derecho de guerra, la facultad de cerrar sus puertas á todos los buques ó á algunos de ellos, y por consiguiente, de suprimir inmediatamente el tráfico de los buques neutrales.

**275**— Puede suceder sin embargo, contra lo que se prevee en materia de comercio entre los puertos de los beligerantes, que alguno de éstos tenga interés en que dicho comercio, en cuanto á sus nacionales, traficantes con los puertos de su adversario, no sufra interrupción. En este caso el beligerante que desee impedir la consumación, de aquel interés posee el derecho de prohibir dicho comercio y aún de confiscar los buques enemigos que lo ejecuten.

Para evitar la confiscación, navios neutrales se encargan de realizar el comercio entre los puertos no cerrados de los beligerantes. De este manera las mercaderías pertenecientes á los nacionales del adversario se encuentran amparadas por el principio instrito en la Declaración de París del 16 de Abril de 1856, aceptado por todos los países civilizados, salvo los Estados Unidos, México y algún otro, de que el pabellón neutral cubre la mercadería enemiga, excepción hecha del contrabando de guerra, y que la mercadería neutral, con la misma excepción, no es confiscable bajo pabellón enemigo.

**276**— De lo que acaba de exponerse, resulta el principio de que en las relaciones entre los puertos de los beligerantes, la libertad de comerciar está de hecho á merced de ellos.

Esta conclusión servirá de base para decidir ciertas dificultades que surgen con motivo de la circulación de los buques neutrales en las aguas territoriales sujetas á las autoridades de los partidos en lucha es una guerra civil.

## § 2.—DEL CONTRABANDO DE GUERRA

277—Inmediatamente que estalla la guerra civil, cada una de las partes contendientes tiene el derecho de suscitar obstáculos al suministro de contrabando de guerra á su adversario, y de los artículos que son necesarios á las fuerzas de tierra ó de mar, no comprendidos entre los objetos de contrabando propiamente dicho. Sin embargo, mientras la calidad de beligerantes no esté reconocida á los rebeldes, el gobierno titular, así como el revolucionario, sólo puede emplear la fuerza con el objeto de hacer efectiva la prohibición que hubiesen promulgado, dentro del radio de acción de las leyes internas.

Respecto de los extranjeros, por lo que acaba de decirse, los partidos en lucha ejercitan su vigilancia contra el contrabando de guerra á partir de la frontera; los buques encargados de ese servicio no pueden ser considerados sino como buques comisionados para realizar un servicio de seguridad y de policía en las aguas territoriales, y, en ningún caso, les sería permitido ejercitar la autoridad extraordinaria que proviene del derecho de guerra en alta mar.

Los gobiernos amagados por una revolución deben cuidar de no calificar públicamente de contrabando de guerra artículos ó mercaderías que no están comprendidos por su naturaleza más en esa dominación. Si lo hicieren se expondrán al peligro de suministrar á las potencias extranjeras un excelente motivo para reconocer á los insurgentes la calidad de beligerantes.



Citaremos, á título de ejemplo, la declaración hecha en aquel sentido por los gobiernos inglés y alemán en el curso de la guerra civil de Chile el año de 1891.

Las circunstancias especiales en que dicha guerra se desarrollaba, determinaron al gobierno titular de Balmaceda á manifestar su intención de considerar el salitre como contrabando de guerra, de tratar en consecuencia á los que se dedicasen al comercio de tal artículo, y de capturar y confiscar los buques neutrales empleados en dicho tráfico.

Los gobiernos citados mas arriba declararon inmediatamente que si el de Chile tomaba una medida de ese género, reconocerían la beligerancia del partido revolucionario. Ante esta amenaza, el gobierno de Balmaceda renunció á su proyecto.

### § 3.—DEL DERECHO DE VISITA

**278**—En razón del derecho de oponerse al comercio del contrabando de guerra, tienen los beligerantes la facultad de visitar los buques neutrales, para constatar que no conducen artículos de esa naturaleza.

El derecho de visita se ejercita en alta mar, en los mares que bañan el propio litoral ó el del adversario, así como en los mares territoriales ó interiores y en los ríos navegables que corren por territorio enemigo.

Comprende el referido derecho, el de perquisición á bordo de los buques neutrales y el de aprehender ó confiscar la mercadería calificada como contrabando de guerra.

**279**—En tiempo de paz, el derecho de visita no existe; todas las naciones son libres de emplear, los mares del litoral, ó el alta mar, es decir el mar continuo, el oceano. Cada nación puede sin embargo adoptar en los límites de sus propios mares territoriales, de sus ríos, etc. las medidas de policía y de seguridad previstas por las leyes y los reglamentos internos, facultad que se conserva en tiempo de guerra.

En 1858, por ejemplo, los Estados Unidos protestaron energicamente ante las autoridades inglesas, contra las pretensiones de los cruceros de la nacionalidad de éstas, de visitar en el golfo de México los buques americanos, con el pretexto de impedir la trata de negros; en 1860 la Gran Bretaña reconoció el fundamento legítimo de aquella protesta.

**250**— La diferencia entre el estado de guerra civil interna ó de insurrección y el de guerra internacional, suministra la base que sirve para examinar si el derecho de visita puede ser ejercitado en el primero de esos estados.

Mientras la beligerancia de los insurgentes no sea reconocida, se considera que subsiste el estado de paz en el país amagado por la guerra civil. De aquí resulta, que debiendo aplicarse á las relaciones con el extranjero las reglas de las épocas normales, y como en tonces no es permitida la visita, ésta sería ilegítimamente practicada por el gobierno titular y, con mayor razón, por los insurrectos.

La conclusión que precede está confirmada de la manera más perentoria por la práctica internacional.

En 1858 la Legación de los Estados Unidos consiguió de la Cancillería peruana que aceptase la conclusión indicada, con motivo de un conflicto que estalló en el curso de la guerra civil de Vivanco contra el gobierno titular de Castilla, en las circunstancias siguientes:

La barca americana *Dorcas C. Jeaton* navegaba en alta mar, á lo largo del litoral peruano, cuando fué detenida por el crucero *Tumbes*, que habia recibido orden del gobierno de impedir el carguío de guano por cuenta de los revolucionarios. Calificado este acto como de visita por la Legación de los Estados Unidos, la Cancillería peruana, en su respuesta hizo notar, desde luego la contradicción que existía entre esa reclamación y la formulada respecto de los buques *Lizzie Thompson* y *Georgiana*, en el curso de la cual la Legación americana sostuvo, que Vivanco y sus partidarios eran beligerantes, aún sin reconocimiento oficial. Explicó á continuación, que no se trataba en el caso concreto que se discutía, de la legitimidad del derecho de visita, sino exclusivamente de la ejecución de las medidas

en que se habían puesto de acuerdo el comandante del *Tumbes* y el capitán de la *Dorcas C. Jeaton*, para que este último volviese á tomar el rumbo indicado en el pasavante que le había expedido la autoridad marítima del Callao, en nombre del gobierno de Castilla. En ese pasavante se fijaba el puerto de Va'paraiso como el del destino de la barca; sin embargo ésta en el momento de su aprehensión, tenía puesta la proa hacia el puerto de Iquique, ocupado por los revolucionarios de Vivanco, apartándose de esa manera de su rumbo convenido. (1)

Otro conflicto notable se produjo en 1870 en el curso de la guerra de insurrección de Cuba, respecto del vapor americano *Virginia* que había abandonado el puerto de Nueva York premunido de un permiso de navegar con destino á Curaçao. Después de recalar en Kingston (Jamaica) fué detenido en alta mar el 3 de Noviembre de 1873 por el crucero español *Tornado* y conducido por la fuerza al puerto cubano de Santiago. A su llegada á éste, las autoridades españolas hicieron fusilar á cincuenta y tres hombres del equipaje, acusándolos de estar empeñados en una expedición revolucionaria contra el gobierno español.

El gobierno americano formuló á este respecto una reclamación y para sustentarla invocó los motivos siguientes:

Conforme á un principio bien establecido, que los Estados Unidos han mantenido desde su independencia y que la Gran Bretaña y varias potencias marítimas han aceptado, principio confirmado más tarde por unanimidad de votos por el Senado de los Estados Unidos, el 16 de Junio de 1858, los buques que enarbolan el pabellón americano en alta mar continúan sometidos á su jurisdicción nacional. Resulta de aquí, que el hecho de que buques de una nación extranjera visiten á los americanos ó los detengan por la fuerza, constituye un ataque á la soberanía de los Estados Unidos.

El gobierno español aceptó dicha reclamación. (2)

También en el curso de la guerra carlista de 1873, el buque inglés *Deerhound* fué capturado en alta mar por un crucero español, con el pretexto de que trasportaba armas y municiones para las tropas del pretendiente Don Carlos. El gobierno inglés protestó enérgicamente ante el de España y éste hizo libérrar el navío lo mismo que á su equipaje y pasajeros, entre los que figuraban varios carlistas de importacia. (3)

[1] Memoria de Relaciones Exteriores del Perú, 1859.

[2] Wharton, *op. cit.*, VIII, § 327, págs. 147 á 159.

[3] *Id. id.*, pág. 153.

281—Las reclamaciones formuladas en razón de aprehenciones ó de capturas no justificadas, ó por el ejercicio ilegítimo del derecho de visita practicado por buques que pertenecen al gobierno titular, ideben dirigirse á dicho gobierno, puesto que estos buques están premunidos de una comisión legítima y lo representan.

Cuando se trata de actos análogos ejecutados por navios insurrectos, habría que dirigirse á ellos mismos, pues no representan ninguna autoridad regularmente constituida.

282—Aún cuando el derecho de visita en alta mar en tiempo de guerra civil interna, deba ser considerado como ilegítimo, no sería lógico deducir que los Estados soberanos carecen del derecho de verificar perquisiciones en los navios extranjeros que penetran en sus mares interiores, golfos y bahías, radas, abras y puertos, así como en sus ríos navegables. Ese derecho existe incontestablemente, aún en tiempo de paz; y en el de guerra civil reviste el carácter que tienen las medidas de propia conservación, cuya legitimidad es incontestable; y que se ejercitan por las autoridades territoriales.

En el sentido que acaba de indicarse se pronunció el *Foreign Office* en el caso siguiente:

En el mes de Julio de 1891 las autoridades marítimas, del puerto de Coronel (Chile) exigieron del capitán del *Aconcagua*, vapor perteneciente á la *Pacific Steam Navigation Company*, que les dejase examinar el cargamento del buque, que estaba destinado al puerto también chileno de Antofagasta y al peruano del Callao, alegando que dicho cargamento contenía artículos de contrabando de guerra embarcados en Liverpool, por cuenta de los revolucionarios chilenos. Instruido el *Foreign Office* por el capitán del *Aconcagua* de ese pretendido abuso de poder, declaró que no había lugar á dirigir á ese respecto reclamación alguna al gobierno chileno. (1)

[1] *Correspondence respecting the Revolution in Chile*, p. 200,

## § 4—DEL BLOQUEO

283 —El derecho de proclamar un bloqueo pertenece sin contradicción, en primer lugar, al gobierno titular en una guerra civil. Este, en efecto, se halla investido ante las demás naciones, de los poderes más extensos en materia de su propia defensa contra toda clase de agresiones, provengan éstas del interior ó del exterior. El hecho de que los insurgentes sean considerados en la categoría de reos de delitos políticos, no significa que el gobierno esté impedido de tratarlos también como á enemigos que se proponen el desmembramiento del país ó el cambio de las autoridades regularmente constituidas. Se funda, pues, el derecho de decretar el bloqueo de los puertos ocupados por los insurgentes en el derecho de defender la autoridad que el gobierno inviste.

La legitimidad de la proclamación de bloqueos por el gobierno titular se ha objetado; pero por razones de orden puramente interno y de forma, en el caso de la barca británica *Haiwatha* y de la goleta mexicana *Brillante*, ante la Corte Suprema de los Estados Unidos.

Los propietarios de esos buques pidieron á dicha Corte que declarase la ilegalidad de las presas hechas en ellos por cruceros del gobierno federal, entonces en lucha con los confederados sudistas, bajo el pretexto de tentativa de ruptura del bloqueo decretado contra los puertos de los referidos confederados. Alegaban que dicho bloqueo constituía una operación de guerra ilegítima, por cuanto había sido decretado por el Presidente de la República antes que el Congreso hubiese constatado la existencia del estado de guerra, como lo hizo después en su declaración del 13 de Julio de 1861. El Presidente—declan aquellos propietarios—había procedido en consecuencia sin poseer todavía la autorización que le era indispensable según la constitución del Estado

284 —En cuanto á los insurgentes á quienes se ha reconocido la calidad de beligerante, tienen también

el derecho de establecer un bloqueo, puesto que éste es una operación de guerra. (1)

285—No puede resolverse *a priori* la cuestión de saber si el bloqueo decretado por insurgentes no reconocidos como beligerantes es legítimo. En cada caso particular, conforme á las circunstancias, los gobiernos extranjeros se decidirán en sentido afirmativo ó negativo, y respetarán ó no el bloqueo, siempre que sea efectivo.

Durante la revolución chilena de 1891 la escuadra inglesa respetó el bloqueo de los puertos de Iquique y Valparaíso notificado por los jefes navales del partido congresista no reconocido todavía como beligerante. Esto resulta de un despacho telegráfico del *Foreign Office* á los armadores Messrs Smith and Service, del 24 de Enero. (2)

En 1893, al contrario, las fuerzas navales europeas y norteamericanas enviadas á la rada de Rio Janeiro para proteger los intereses comerciales de sus nacionales, no respetaron el bloqueo que mantenía la escuadra insurrecta del almirante Mello.

### § 5—DE LA CLAUSURA DE LOS PUERTOS

286—En estado de paz cada Estado, dueño absoluto de su territorio y, por consiguiente, de sus puertos, es enteramente libre, en ausencia de tratados internacionales, de determinar los que se abren al comercio extranjero; puede además cerrar algunos de ellos por motivos fiscales, de sanidad ú otros análogos.

Desde el principio de la guerra y en el curso de ella; el estado tiene la facultad de usar de ese mismo

(1) Geffcken.—Note Heffter-Geffcken, p. 368.

(2) *Correspondence respecting the revolution in Chili*, p. 8, N.º 27.

derecho en interés de su propia defensa y de recurrir á la fuerza para obligar á los neutrales á respetar las prohibiciones promulgadas.

Durante la guerra de 1866 entre España y Chile, el gobierno de este último país cerró, por decreto del 16 de Marzo, todos sus puertos á los buques neutros que hubiesen mantenido antes comunicaciones con la escuadra española, que entonces cruzaba el Pacífico. Como fundamento de este decreto, Chile invocó el principio del derecho de guerra que autoriza á los beligerantes á aislar á su adversario. (1)

Del mismo modo, al principio de la guerra de 1870, el comandante de la escuadra alemana estacionada en el Báltico decretó la clausura del puerto de Kiel.

En 1891, el gobierno chileno, que proseguía la ejecución de su proyecto de cortar toda comunicación entre los insurrectos y el extranjero, se decidió á prohibir la entrada en sus puertos á todos los navios que hubiesen hecho escala en los ocupados por dichos insurrectos. Todas las representaciones hechas por la compañía inglesa que sirve el cabotaje en las costas del Pacífico para conseguir la revocatoria de esa prohibición, quedaron sin resultado, y la compañía se vió obligado á suprimir tales escalas.

**287**—Importa establecer cuidadosamente la diferencia que existe entre la clausura de un puerto y el bloqueo.

El bloqueo se establece contra los puertos pertenecientes al enemigo ú ocupados por él; mientras la clausura de puertos supone que éstos se encuentran poseidos por las fuerzas del gobierno que la ha decretado. Además, el bloqueo solamente es respetado por los neutrales cuando se hace efectivo por una fuerza naval suficiente, en tanto que la clausura de puertos se respeta desde el momento en que la autoridad soberana la decreta.

[1] Correspondencia diplomática relativa á la Cuestión española, 1867, p. 42.

**288**—En una guerra civil en que los rebeldes gozan de los honores de la beligerancia, si el gobierno titular decretase la clausura de los puertos ocupados por dichos rebeldes, está fuera de duda que los buques neutrales no estarían obligados á considerar dichos puertos como cerrados al comercio de las demás naciones, lo mismo que sucedería en el caso hipotético y absurdo, de que un soberano emitiese un decreto clausurando los puertos pertenecientes al territorio de su enemigo, ó que éste hubiese ocupado á título bélico.

**289**—Otro aspecto de la cuestión es el de la clausura de puertos ocupados por insurgentes no reconocidos como beligerantes, y decretada por el gobierno titular como simple medida administrativa.

La doctrina mejor establecida al respecto parece ser la de que, independientemente de toda consideración deducida del hecho que los insurgentes no están reconocidos como beligerantes, el gobierno de un país carece de facultad para clausurar un puerto que no posee efectivamente. Ese derecho sólo puede emanar de la soberanía ejercitada en tierra firme, de que es sólo una extensión la ejercitada en los mares adyacentes.

**290**—Los gobiernos amagados frecuentemente por revoluciones, tienen, una tendencia muy marcada á arrogarse el derecho de clausurar por simple decreto los puertos ocupados por los rebeldes. Esto se explica, considerando que la interdicción del comercio extranjero produce el efecto principal de privar á los revolucionarios de los recursos que pudieran obtener de los derechos de aduana impuestos sobre las mercaderías importadas. Además dicha interdicción les impide renovar los aprovisionamientos necesarios á la continuación de la lucha.



Argumentos, en verdad muy sencillos, y al parecer concluyentes, militan en favor de esta manera de juzgar.

Mientras las potencias extranjeras, se dice, no reconozcan al partido insurgente la calidad de la beligerancia, esas potencias están obligados á respetar los derechos soberanos del gobierno legítimo. Ahora, como nadie lo niega, cada Estado soberano, actuando por el órgano de su gobierno, tiene el derecho de reglamentar, de restringir y aún de impedir el comercio interior y exterior del país y de limitar la navegación en sus aguas territoriales.

El hecho de que una localidad se sustraiga momentáneamente á la autoridad del gobierno cuya legitimidad ha sido reconocida por las naciones extranjeras, no podría producir, en manera alguna, el efecto de limitar, respecto de éstas las facultades del referido gobierno en semejante materia, sobre todo cuando éste dispone de fuerzas suficientes para hacer respetar el decreto de clausura de sus puertos.

De lo que acabamos de decir resulta bien claramente, que, según la opinión de los gobiernos que sostienen la doctrina de la clausura de puertos por simple decreto, es un error querer asimilar la de los ocupados por insurgentes al bloqueo de un puerto enemigo.

Esta teoría fué expuesta en los términos siguientes en una nota dirigida á 19 de Noviembre de 1887, por el señor don Alberto Elmore, Ministro de Relaciones Exteriores del Perú, á M. Charles E. Mansfield, Ministro Residente de S. M., B. con motivo de la reclamación relativa á los buques ingleses *Kirkloch* y *Overdale*:

«El derecho del bloqueo se funda en el imperio que ejerce un Estado sobre las aguas territoriales enemigas, ocupadas y dominadas de presente por sus fuerzas; mientras que la facultad de clausurar los propios puertos pertenece á la Nación, como un derecho inminente de su soberanía, y es independiente de los medios materiales apropiados para imponer sus decisiones». (1)

Hase alegado también á menudo que la situación especial de las repúblicas de la América latina y sus condiciones de existencia, las colocaban en situación de rehusar la admisión del principio según el cual el bloqueo de un puerto perteneciente á un Estado no sería válido, si este no posee fuerzas su-

[1] Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú, 1881, pág. 41.

ficientes para hacerlo efectivo. (1) Indudablemente—se agrega—debe tomarse en consideración la situación y las condiciones de existencia que resultan de la frecuencia de los movimientos revolucionarios y las facilidades que procuraría á los insurgentes el hecho de que el gobierno no dispusiera de fuerzas navales suficientes para hacer efectivo el bloqueo de los puertos de que aquellos hubiesen conseguido apoderarse.

En fin, por el artículo XXX de un proyecto de tratado relativo á los principios de derecho de gentes, firmado en Lima el 31 de Octubre de 1867, que ha quedado sin ratificación, los Plenipotenciarios de los gobiernos del Perú, Bolivia y Chile, formularon como sigue el principio que reconoce á los estados el derecho de cerrar sus puertos:

«Las partes contratantes se reconocen el derecho que cada cual tiene para cerrar al comercio en general, uno ó más puertos de su territorio, que estén bajo su actual jurisdicción y dependencia, ó que estando bajo la de un partido político en armas, no haya sido éste reconocido como beligerante, ni su Jefe como Gobierno de hecho.» (2)

291—De la disposición anteriormente transcrita resultaría el principio de que para ser obligatorio á las potencias neutrales el decreto que ordena la clausura de un puerto, bastaría notificarles dicho decreto, y avisar á los cónsules del gobierno que lo dicta, para que no dejen salir ó no certifiquen los papeles de los buques con destino á los puertos clausurados. (3)

Es de práctica, en efecto, que los navíos que se dirigen cargados de mercaderías á los países de la América latina, se premunan de ciertos papeles certificados por los cónsules de los países destinatarios, en que se constata la naturaleza y cantidades de mercaderías transportadas y el estado sanitario del puerto de partida.

Toda violación del decreto que ordena la clausura de un puerto, trae consigo la aplicación de las penas previstas en los reglamentos de aduana ó en el decreto mismo, cuando los navíos neutros penetran en los puertos que permanecen en poder del gobierno, ó cuando los cruceros de éste los detienen antes de que hayan podido entrar en los puertos clausurados.

[1] Seijas, *op. cit.*, I. I., p. 93.

[2] Col. Aranda, T. II, p. 34.

[3] Seijas, *op. cit.*, T. I., p. 520.

**292**—En oposición á la doctrina anteriormente resumida, la Inglaterra, primero, y muchas otras potencias marítimas después, han sostenido, que en caso de guerra civil, el gobierno titular que pretende clausurar los puertos ocupados por insurgentes no puede verificarlo por medio de una mera declaración de que dicho puertos ó alguno de ellos cesan de estar abiertos al comercio internacional.

Esta pretensión se explica por el hecho de que aquellas naciones tienen un interés mayor en proteger la libertad de su comercio y, por consiguiente, de oponerse á toda medida cuya ejecución tenga el efecto de restringir esa libertad.

Los motivos invocados para establecer el carácter ilegítimo de la clausura de los puertos son en compendio las siguientes:

Es permitido á todo Estado prohibir á los buques extranjeros la entrada de los puertos que están colocados bajo su autoridad soberana. Pero cuando, con motivo de una insurrección ó de la ocupación de un puerto por una fuerza enemiga, este se sustrae á su autoridad, el gobierno que desea hacer respetar su decisión está obligado á recurrir á la única medida prevista por el derecho de la guerra, á saber: el bloqueo efectivo.

En otros términos, en lo que respecto al derecho de gentes, un decreto de un gobierno que ordene la clausura de un puerto ocupado por los insurgentes ó por fuerzas militares enemigas, no puede desplegar efecto sino en el caso de que ese gobierno disponga de fuerzas navales suficientes para mantener efectivamente el bloqueo, después de haberlo notificado regularmente á los interesados. Solamente entonces podría legítimamente capturar á los buques que intentaran violar ese bloqueo, para deferirlos, en seguida á un tribunal de presas.

Esto equivale á decir que independientemente de toda consideración deducida del hecho de que los insurgentes no están reconocidos como beligerantes, el gobierno de un país no puede clausurar un puerto que no ocupa efectivamente.

Esta teoría está consagrada por los usos internacionales respetados por las principales potencias marítimas.

En 1861, por ejemplo, la Gran Bretaña rehusó formalmente reconocer al gobierno de Nueva Granada el derecho de cerrar varios

puertos neogranadinos del mar Caribe. En apoyo de su negativa formuló, en principio, que, en caso de guerra civil ó de revolución, el gobierno titular carece de facultad para decretar la clausura de puertos ocupados de hecho por los insurgentes.

En el curso del mismo año de 1861, en ejercicio de los poderes que le habían sido conferidos por el Congreso, el Presidente de los Estados Unidos decretó la clausura de los puertos ocupados por los confederados. El Ministro inglés en Washington declaró entonces oficialmente que consideraba dicho decreto como nulo y sin efecto. "El Gobierno de S. M. B., agregaba, rehusa de una manera absoluta dejar que sus navíos se sometan en alta mar á las medidas que se deriven de la ejecución de un decreto de clausura." De las explicaciones dadas por el Secretario de estado de los Estados Unidos resultó que las facultades concedidas por el Congreso al Presidente habían tenido por objeto concederle el poder legal suficiente para establecer un bloqueo con arreglo á las reglas del derecho de gentes. (1)

A su vez, en 1885, el gobierno americano se negó á reconocer el derecho del de Colombia á clausurar el puerto de Cartagena ocupado por revolucionarios (2)

En agosto de 1884, un decreto del gobierno peruano de Iglesias declaró la clausura del puerto de Mollendo que había caído en poder de los insurgentes. Dos barcas inglesas, la *Kirkloch* y la *Overdale*, conductoras de cargamentos de carbón, con destino á dicho puerto, penetraron en él, no obstante el decreto prohibitivo. Una de ellas estaba ya descargando, cuando llegó un crucero del gobierno y obligó á ambas naves á salir del puerto, y seguirlo al del Callao. La *Overdale* fué dejada en libertad en enero de 1886, después de haber pagado una fuerte multa, y la *Kirkloch*, al mes siguiente.

El gobierno inglés protestó de la captura que calificó de ilegítima, y consiguió del Perú el pago de una indemnización, acompañada, es verdad, de las reservas más formales sobre la cuestión de principio. (1)

---

(1) Este antecedente y el anterior están referidos en la nota de Mr. Bayard, Secretario de Estado al señor Becerra, agente diplomático de Colombia, de 9 de Abril de 1885, trascrita por Wharton, *op. cit.*, 361.

(2) Wharton, *loc. cit.*

(3) Memoria de Relaciones Exteriores del Perú, 1889.

En 1891 el gobierno chileno decretó la clausura de los puertos situados al Norte de Caldera que estaban ocupados por los insurrectos. Los gobiernos de Francia, Alemania é Inglaterra, dieron con este motivo orden á sus agentes diplomáticos y á los comandantes de sus escuadras, de protestar contra ese decreto y de conceder su protección á todos los buques que fuesen perturbados por los ciudadanos chilenos con motivo de su entrada en los puertos insurrectos, no obstante esa prohibición. (1)

### § 6—DEL EMBARGO CIVIL (2)

**298**—El nombre de embargo civil, para distinguirlo del hostil ó bélico, suele tomarse en un sentido general comprendiendo las *angarias*, el *embargo marítimo* y la *fuerza de príncipe ú orden de potencia* (*arret de prince, arret de puissance*), ó *embargo de efectos limitados*.

Las angarias son el servicio que deben prestar al gobierno los buques neutrales anclados en sus puertos, empleándose en transportarle soldados, armas y municiones, cuando se ofrece alguna expedición de guerra, mediante el abono del importe de sus servicios.

En muchos tratados modernos el *jure angariae* ha sido suprimido enteramente; pues, en realidad, constituye un abuso de la fuerza que no puede ni debe tolerarse.

El embargo en su noción general y lata es una forma de la clausura de puertos de guerra ó de comer-

(1) Nota del Marqués de Salisbury á Mr. Kennedy, Ministro inglés en Santiago, del 10 de Abril, 1891, *Correspondence respecting the revolution in Chile*, pág. 68.

(2) Azuni, *Derecho Marítimo*, p. I cap. II, art. IV.—Bello, *op. cit.*, p. I, cap. VI, V.—Calvo, *Op. cit.* t. III § 1277.—Heffter, *op. cit.* § 111—Mozo, *Tratado elemental de derecho de gentes y marítimo internacional*, cap. XX, pags. 263 272.—Perels, *Manuel de Droit maritime international* 2ª p., sec. 42, § 310.

cio, que consiste en el hecho de detener á los buques neutrales, prohibiéndoles abandonar su fondeadero antes de cierto tiempo determinado, ó antes de nuevas órdenes del soberano.

La fuerza de príncipe ú orden de potencia tiene por objeto, en vista de ciertas operaciones de guerra, v. g.: el apresto ó destino de una operación militar, impedir que un buque entre ó salga de un puerto determinado.

El nombre de embargo es equivalente al de fuerza de príncipe ú orden de potencia, según todos los tratadistas. La mayoría del tribunal de reclamaciones anglo-chileno que funcionó en Santiago (1894-1896) concordó con esta opinión al afirmar que el *arret de prince* es una de las formas del embargo.

*Antonio R. Marshall* contra el *Estado de Chile*, N.º 75, caso del *Cupica*. *Haroldo Wakeham* contra el mismo, N.º 76, caso del *Chepica*. Además Nos. 77, 79, 81, 85, 87, 88, 89, 91, 92, 93 y 94:

**293**— Tanto el embargo en su acepción general y lata, como la fuerza de príncipe ú orden de potencia, son medidas completamente lícitas, y siempre que revistan el carácter de generalidad, que se restrinjan á sus más estrechos límites y se funden en razones graves, no afectan comúnmente más que la responsabilidad moral del gobierno que las ejerce.

Los tratados internacionales reglamentan las condiciones del embargo en general, con el propósito de hacer menos oneroso el gravamen que impone al comercio de los neutrales.

Así el tratado de Santiago de 4 de Octubre de 1854 entre Chile y la Gran Bretaña estipula en su artículo 17, que cuando en caso de guerra y por exigirlo imperiosamente el interés del Estado, seriamente comprometido, se dictare embargo ó clausura general de puertos por cualquiera de las Partes Contratantes, si dicho embargo ó clausura general de puertos no exediese de seis dias, los buques mercantes que se hallaren comprendidos en esta medida no podrán reclamar indemniza-

ción alguna por razón de la demora ó perjuicios que ella causare; pero que tendrán derecho á los gastos de salario y sustento de la tripulación, si el embargo dura más de seis días hasta doce, y á la indemnización de las pérdidas y perjuicios después de los doce días. (1)

El Instituto de Derecho Internacional, en el Reglamento sobre la responsabilidad de los Estados en razón de los daños experimentados por extranjeros en caso de turbulencias, insurrección y guerra civil, aprobado en la sesión del 10 de setiembre de 1900, fijó como caso de indemnización el de la clausura de un puerto sin notificación previa en tiempo útil ó el de retener los buques extranjeros en un puerto. (2)

**294** — De la naturaleza de las relaciones que resultan de la guerra civil entre el país donde estalla y las naciones extranjeras, se desprende que sólo el gobierno titular y los revolucionarios reconocidos como beligerantes, tienen derecho á reclamar las angarias y á embargar los buques neutrales.

**295** — Con la cuestión que acaba de discutirse se relaciona la de las licencias ó permisos de navegar que los buques salidos de un puerto extranjero con destino á otro del país, donde antes de llegar estalla una guerra civil, se ven obligados á solicitar en uno intermedio, en que hacen escala, perteneciente todavía al gobierno titular.

Como se sabe, en tiempo ordinario, á su llegada á un puerto, cada buque está obligado á depositar en manos de las autoridades competentes los papeles que le han sido entregados para poder navegar; esas autoridades se los devuelven á su partida acompañándolos de un pasaporte.

Pero si los puertos en poder de los insurgentes han

---

(1) Bascuñán, Montes, Recopilación de tratados y convenciones, T. I, p. 205.

(2) *Annuaire*, 1900, p. 254.

sido cerrados por decreto del gobierno legítimo, esta decisión, aún cuando sin valor ante el derecho internacional, es obligatoria para todas las autoridades que han permanecido fieles á aquel gobierno; y éstas se encuentran así en la imposibilidad de expedir los pasaportes de estilo. Por la fuerza de las cosas, los buques extranjeros hállanse de esa manera en situación de no poder continuar su viaje.

En caso de que en tales circunstancias dichos buques abandonen el puerto, si les fuese posible, sin haber obtenido el pasaporte de rigor ¿habría derecho de perseguirlos empleando las fuerzas navales del gobierno y condenarlos por violación de las leyes aduaneras á su regreso al puerto de donde salieron?

Desde el punto de vista del derecho internacional no se podría tomar como base para tal condena el decreto de clausura de los puertos ocupados por los insurgentes; y como las reglas de ese derecho en conflicto con las de orden interno de un país deben ser preferidas, la condenación no procedería.

He aquí la manera como se trató este punto cuando muchos buques de vela ingleses y alemanes despachados con cargamento de carbón para los establecimientos salitreros de Tarapacá y Antofagasta, en cuyos puertos debían tomar cargamentos de retorno, arribaron á Valparaíso, donde las autoridades marítimas les negaron la licencia para zarpar á los lugares de su destino que estaban ocupados por la revolución.

Fundando esta negativa, decía el Ministro de Relaciones Exteriores de Chile al Ministro Residente de S. M. B., en nota fechada el 12 de mayo de 1891. «Estos buques no pueden ser despachados para los puertos ocupados por la revolución, por cuanto nuestras relaciones comerciales con ellos están completamente interrumpidas á causa del presente estado de lucha. La negativa de expedir pasaportes ó licencias que permitan á los referidos buques zarpar para dichos puertos no depende de la voluntad del Gobierno, sino que nace de la condición peculiar originada por la revolución y que no está en poder del soberano modificar ó cambiar. Sin inconveniente de ninguna especie los buques mencionados en las



notas de V. S., y todos los demás, tienen y han tenido perfecta libertad para salir con destino á cualquier puerto nacional ó extranjero que no se encuentre en estas condiciones excepcionales; y esto manifiesta que no existe ni ha existido detención de ellos.»

El *Foreign Office*, contestando la pregunta que le hiciera la *Liverpool Shipowners Association* sobre si en el caso de abandonar las mismas naves el puerto de Valparaíso sin licencia alguna, serían protegidas contra la captura ú otra acción hostil del Gobierno chileno, expresó que el de S. M. no podría ampararlos contra cualquier acción legal á que estuviesen expuestos dentro de la jurisdicción chilena, ó á su regreso á la misma. Antes había contestado también á los señores P. Denniston y Cia., propietario del *Sambawa*, que el Gobierno de S. M. no admitía el derecho de clausurar puertos por decreto, ni por consiguiente el de castigar á los buques que pretendieran zarpar de los puertos que poseía con destino á los dominados por la rebelión. (1)

Respecto de las licencias para puertos extranjeros ó alta mar, que se pidieron para salvar las dificultades existentes, exigió el mismo Gobierno chileno se garantizase que los buques no tocarían en los puertos insurgentes; pero después no insistió en tal condición. Los representantes de Alemania, Francia é Inglaterra habían convenido, en que si los referidos buques eran compelidos por la fuerza á entrar en dichos puertos, las flotas respectivas exigirían su liberación. El Gobierno de Estados Unidos no aceptó este compromiso.

**296**—No se confunda con el embargo civil, la suspensión forzada de las operaciones comerciales de los buques neutros á consecuencia del ejercicio de un derecho legítimo del gobierno ó partido en lucha, ó del estado general de guerra civil.

*J. Davidson* contra el *Gobierno de Chile*, N.º 66. Tribunal de reclamaciones anglo-chileno. Convenio del 26 de setiembre, 1893.

El buque *Knight Companion*, que cargaba trigo en Talcahuano en agosto de 1891 fué obligado á suspender el carguío durante 15 días á consecuencia de la prohibición expedida por el Gobierno de Balmaceda. Se denegó derecho á indemnización, por cuanto el referido gobierno no había ejercido "sino el derecho que tiene toda nación de prohibir transitoriamente la exportación de cereales, sobre todo en tiempo de guerra."

[1] *Correspondence respecting the revolution in Chile*, abril 1892.

*J. Baker* contra el *Gobierno de Chile*, N.º 67. Id. id. id. Caso del buque *Overdale* en idénticas condiciones, resuelto en el mismo sentido.

*British and Eastern Shipping C.º Ld.* contra el *Gobierno de Chile*, N.º 68, Id. id. id. Perjuicios causados al buque *Aldborough* por la demora en su descarga ocurrida en Valparaíso, en agosto de 1891, á consecuencia de la guerra civil existente en Chile. Se denegó el derecho á la indemnización reclamada.

Igual resolución se expidió en las reclamaciones N.º 69 y 70, relativas á los buques *Cadogan* y *Eastcroft* perjudicados en idénticas circunstancias en Talcahuano y Antofagasta.

Véase además las sentencias en las reclamaciones N.º 71, buques *Trinidad* y *Delscey*, N.º 72, *Nagpore*, N.º 73, *Strathearn*, N.º 74 *Carolla*. (1)

---

(1) Reclamaciones presentadas al Tribunal anglo-chileno (1894-1896) T, III. Santiago de Chile, 1896.

## CUARTA PARTE



### De los gobiernos de hecho.

AFFOLTER, *Grundzuge des allg. Staats rechts*, p. 21.—BLUNTSCHLI, *Droit international codifié*, § 44, 45, 117 y 120.—BRIE, *Legitimation einer usurpirten Staats gewalt*, 1866.—BROCKHUS, *Legitimetäts prinzip*, 1869, p. 322 á 330.—CALVO, *Droit International*, t. I. § 100, 103.—FIORE, *Trattato di diritto intern. pubblico*, t. I, Nos. 316 á 224.—GAREIS, *Institutionen des Volkerrechts* § 31; § *Allg. Staatsrecht*, § 33.—GROTIUS, *Droit de la guerre et de la paix*. lib. cap. IX.—HOLLZENDORFF, *Handbuch des Volkerrechts*, t. II, § 21; *Encyclop*; p. 1089 y 1210; *Das deutsche Verfassungsrecht*, § 31.—JELLINECK, *Recht des modernen Staates*, t. I. p. 310.—HEFFTER—GEFFCKEN, *Le droit international de l'Europe*, § 6; § 188.—KLUBER, *Droit des gens moderne de l'Europe*, t. I, N<sup>o</sup> 144 c., 258 á 259.—MARTENS *Traité de Droit international*, t. I, § 65, 81; t. II, p. 547.—OPPENHEIM, *Volkerrecht*, 1844, § 51.—PHILLIMORE, *International law*, § D. L. VII.—PRADIER FODERÉ, *Traité de droit international public*, Nos. 134 y 149; 152 á 154; 301.—PUFFENDORF, *Droit de la nature et droit des gens*, T. II, p. 502.—RIVIER, *Principes de droit des gens*, t. I, N<sup>o</sup> 2, t. II, p. 121, 144, 441.—SAVIGNY, *System* VIII, § 348.—TWISS, *Droit des gens*, I. § 21.—WHEATON BY BOYD, *International Law*.—ZACHARIAE, *Zeitschrift fur die gesammte Staatswissenschaft*, 1853, p. 79 y sig.

## I De la legitimidad en derecho de gentes

297—La capacidad de un Gobierno para representar al Estado en las relaciones internacionales, no depende en manera alguna, de la legitimidad ó legalidad de su origen. Los cambios que ocurren en la constitución política interna ó en el personal del gobierno, carecen, por consiguiente, de influencia en esta cuestión, aun cuando las relaciones políticas entre las potencias pudieran experimentar por esa causa algunas modificaciones.

Existe á este respecto una diferencia marcada, por lo menos bajo el aspecto histórico, entre el derecho público interno y el derecho de gentes. Aquel considera como *legítimo ó legal* al personal de un gobierno que asciende al poder conforme á las reglas de sucesión del trono, fundados en el derecho tradicional, si se trata de una monarquía absoluta, ó conforme á la constitución del país, si se trata de una monarquía constitucional ó de una república. Contraponense de esa manera las autoridades legítimas ó legales, á las conocidas con el nombre de *usurpadores*, que llegan al poder á consecuencia de un golpe de estado ó de una revolución.

Dícese también en términos análogos que «un gobierno *de jure* (ó legítimo) es aquel que, conforme al concepto de quien emplea la expresión, debe poseer los poderes de la soberanía, aun cuando en la época en que se habla estuviera privado de ellos. Un gobierno *de facto* es el que realmente está en posesión de esos poderes, no obstante de que dicha posesión sea injustificada ó precaria.» (1)

(1) Montague Bernard, *Neutrality of Great Britain during American Civil War*, p. 106.

En derecho de gentes la distinción entre un gobierno *de jure* y un gobierno *de facto* carece de importancia capital, pues la condición esencial que debe reunir un gobierno recientemente establecido para entrar en relaciones con los de los demás Estados extranjeros, es que ejerza el poder con el consentimiento tácito ó expreso de la nación y que pueda de esta manera hablar con autoridad en nombre de ella.

298—El principio que se acaba de enunciar fué negado teóricamente por la diplomacia de las monarquías europeas establecidas sobre la base de una organización política, cuya verdadera fuente estaba en el derecho divino, intangible y superior á la voluntad nacional, ó en una constitución hereditaria. Oponiase esta teoría á todo cambio revolucionario, aunque estuviese ratificado por la nación y apoyándose en ella pretendió la Santa Alianza convertir el régimen monárquico en «un principio del derecho público europeo.»

Los países sudamericanos, creyendo muchos de ellos, en la mayoría de los casos, que aquella teoría monárquica estaba llamada á poner un dique á las revoluciones que perturbaron su vida en muchos años del siglo XIX, la acogieron para aplicarla á los gobiernos que rompían la constitución existente y el orden de elección allí establecido, aun cuando por un período de tiempo más ó menos largo, esos gobiernos hubiesen estado sustentados por la voluntad popular expresada directamente.

La objeción fundamental que se hace en este último caso, se deriva de las circunstancias en que se reclama esa expresión de voluntad por medio de plebiscitos, actas populares, etc. «Cuando un golpe de estado coloca la suerte de un país entre las manos de un hombre, la consulta á ese país sobre el mantenimiento de la autoridad de dicho hombre, es formularle una pregunta cuya respuesta se le ha dictado de antemano. Contestar *no*, es votar la guerra civil. Y cuando la República se halla en esta coyuntura, el gobierno es *revolucionario* en el sentido que Robespierre daba á esa palabra. El poder constituyente pertenece siempre de derecho al pueblo, pero se halla en suspenso como por un estado de sitio. La

autoridad constituyente de hecho es la fuerza, la que ha dado el golpe de estado ó la que ejecutará otro para deshacer el anterior.» (1)

**299**—De lo que precede resulta que en la práctica un gobierno puede ser considerado legítimo ó legal desde el punto tradicional ó constitucional, y que, sin embargo, las potencias no estarían en el caso de reconocerlo como representante regular del Estado.

Tal era la situación de Francisco II, rey de Nápoles, en el momento en que los ejércitos de Víctor Manuel, rey de Italia, sitiaban á Gaeta donde aquel se había refugiado. Lo mismo sucedió en noviembre de 1865 respecto del general Pezet, primer Vice-Presidente constitucional del Perú, que no ejercía ya autoridad más que sobre el territorio ocupado por las tropas gubernativas que luchaban contra la insurrección, á cuya cabeza se encontraban el segundo Vice-Presidente Canseco y el coronel Prado.

Por el contrario, puede suceder que exista durante un período de tiempo en una circunscripción territorial dada, un gobierno nacido y mantenido por la voluntad popular, que no esté, sin embargo, todavía seguro de ser reconocido por la mayoría del país y que, por consiguiente, no podría ser considerado como representante regular del Estado respecto de las potencias extranjeras.

En esta última categoría se clasifica el gobierno de Napoleón I durante los cien días, en 1815, y entre otros sudamericanos el del Directorio de Vivanco en el Perú el año de 1844.

## II Del reconocimiento de los gobiernos de hecho

**300**—La existencia de un Estado soberano no depende de su reconocimiento como tal por los demás.

(1) Charles Borgeaud, *Etablissement et revision des constitutions en Amérique et en Europe*, Ch. VII, *Constitution du second empire*, pag. 287 y 288.

Desde que nace entra en el goce de la soberanía, aunque para ejercerla y para adquirir sus atributos jurídicos respecto de otro determinado necesite del reconocimiento de éste.

Este mismo principio se aplica á las modificaciones introducidas en la constitución y en el personal gubernativo del país.

En este sentido, Hegel hizo notar con exactitud, que cuando Napoleón antes de la paz de Campoformio dijo: «La República francesa no necesita reconocimiento, lo mismo que el sol no requiere ser reconocido», expresaba con esas palabras nada más que la fuerza del hecho cuya existencia importa sin más un reconocimiento, estuviere ó no éste expresado por palabras. (1)

En todo caso el reconocimiento es útil y aun necesario al nuevo personal gubernativo, á fin de colocarlo en situación de representar al Estado, sin que se objeten sus poderes. Por esto es de práctica constante notificar á los gobiernos extranjeros los cambios acaecidos, y esperar una respuesta.

Ningún gobierno extranjero está obligado, por lo demás, á reconocer al referido personal, así como no lo está á reconocer la existencia misma del Estado recién nacido.

**301**—Si el nuevo personal gubernativo ha entrado en funciones conforme á los principios previstos por el derecho tradicional y constitucional del país, se le reconoce inmediatamente por los gobiernos extranjeros, á quienes se haya notificado el hecho ó por sus agentes diplomáticos. Esta es la única influencia que ejerce en las relaciones internacionales la legitimidad ó la legalidad derivada del derecho interno.

---

(1) Cita de Phillimore, *International law*, T. II, XXI, p. 33.

**302**—Cuando, por el contrario, las modificaciones introducidas en la composición de un gobierno provienen de un golpe de estado, mediante el cual las autoridades legítimas han sido reemplazadas, los gobiernos extranjeros se encuentran obligados á examinar las cuestiones del reconocimiento con más atención. Como, en efecto, la voluntad popular apoyaba al gobierno antiguo, las potencias extranjeras no pueden saber inmediatamente si se decidirá en favor ó en contra del gobierno nuevo.

En estos casos, los agentes diplomáticos se limitan, para comenzar, á avisar recibo de la comunicación en que las autoridades nuevas les dan conocimiento de quehan tomado posesión del poder. Aguardando la decisión definitiva de sus gobiernos, continúan el trato con dichas autoridades sobre los negocios corrientes, empleando las formas de cortesía que son de práctica. El hecho de mantener ese trato no compromete en manera alguna á los gobiernos, porque se cubre con la ficción de las *relaciones oficiosas* ó de la *acción extraoficial*.

Si los acontecimientos demuestran que el gobierno de hecho es aceptado por el país, las potencias extranjeras lo reconocen mediante un acto diplomático—carta autógrafa del jefe del Estado, nota de cancillería, etc., que hacen llegar al gobierno nuevo directamente ó por intermedio de sus agentes diplomáticos, á quienes transmiten al efecto instrucciones especiales.

El fundamento del reconocimiento fué expresado por M. Livingston, Secretario de Estado de los Estados Unidos al agente diplomático extranjero, Sir Charles Vaughan, en nota de 30 de abril de 1833, diciendo que «ha sido el principio y la práctica invariable de los Estados Unidos reconocer como Gobierno legal de otra nación al que por su establecimiento en el ejercicio actual del poder político pueda suponerse que



ha recibido el consentimiento expreso ó implícito del pueblo». (1)

Satisfecho el requisito de que el Gobierno salido de la revolución haya conseguido la obediencia de la gran mayoría del país y que continúe siendo obedecido, no importa que todavía no posea la sede principal del gobierno nacional y sus archivos.

En las instrucciones de M. Cass, Secretario de Estados Unidos, á M. Mc Lane, Ministro en México, de 7 de marzo y 17 de mayo de 1859, respecto al reconocimiento del gobierno de Juárez, se encuentra al respecto el siguiente pasaje análogo:

«Para matener el reconocimiento por los Estados Unidos de un Gobierno mexicano después de una guerra civil, no sería necesario que dicho gobierno estuviese en posesión de la ciudad de México. Es bastante que sea «obedecido por una gran mayoría del país y que continúe así mismo.» (2)

**303** —El reconocimiento es el punto de partida de relaciones diplomáticas ligadas con el nuevo gobierno de hecho, pero no implica en manera alguna, de parte de los Estados extranjeros, una afirmación de la legitimidad ó legalidad de nuevo gobierno del punto de vista del derecho interno de su país. El Estado extranjero reconoce únicamente, por los actos diplomáticos arriba mencionados, que tal gobierno es depositario del poder público, que se encuentra en la situación ó tiene la certidumbre de que los súbditos ó ciudadanos ó la mayoría de éstos, no le desobedecerán ó resistirán á sus órdenes; que dispone, en una palabra, de los medios necesarios para hacerse respetar y para obrar eficazmente.

---

(1) Wharton, *op. cit.*, t. II, § 70, pág. 539.

(2) Wharton, *loc. cit.* p. 539.

En confirmación de que este es el alcance que se atribuye en las prácticas internacionales al reconocimiento, citaremos la nota del Secretario de Estado de los Estados Unidos, M. Buchanan, á 31 de marzo de 1848, dirigida á Mr. Rush, Ministro en París, respecto del reconocimiento de la segunda República Francesa.

«En sus relaciones con las potencias extranjeras—léese allí—el Gobierno de los Estados Unidos ha reconocido siempre desde su origen á los gobiernos *de facto*. Reconocemos el derecho de toda nación para crear y reformar sus instituciones políticas, conforme á su propia voluntad y deseo. No vamos tras del gobierno existente para comprometernos nosotros mismos en la cuestión de legitimidad. Es bastante para nosotros saber que existe un gobierno capaz de mantenerse por sí mismo; entonces el reconocimiento de nuestra parte inevitablemente se sucede. Este principio de acción, que resulta de nuestro sagrado respeto por la independencia de las naciones, ha producido algunas anomalías extraordinarias en nuestra historia. El Papa, el Emperador de Rusia y el Presidente Jackson fueron las únicas autoridades en la tierra que siempre reconocieron á Don Miguel como Rey de Portugal.» (1)

De lo que acaba de establecerse resulta que las potencias extranjeras no tienen autoridad para reconocer un gobierno de hecho, agregando al reconocimiento que desapruaban su origen revolucionario.

Así lo ejecutaron, no obstante Francia en 1862 y Prusia en julio del mismo año, respecto del gobierno establecido en el nuevo reino de Italia.

**303**—Los principios anteriormente expuestos, se aplican á los gobiernos de hecho, cuya existencia no es combatida en su propio país. Si por el contrario, á consecuencia de un golpe de estado, estalla una guerra civil, antes de que se emita el reconocimiento, y existe duda sobre la cuestión de saber en qué lado

[1] Wharton *op. cit.* V. I, § 70 p. 536.

se encuentra el gobierno verdadero, los Estados que no quieran intervenir en la lucha, suspenden sus relaciones diplomáticas con la nación así dividida. Para que exista guerra civil que produzca ese efecto, preciso es que el país esté fraccionado en dos porciones importantes; no bastaría que se hiciesen públicas algunas protestas aisladas de los partidarios de la legitimidad que todavía sostuvieran sus opiniones con las armas en la mano.

**304**—Aun cuando estalle una verdadera guerra civil, las potencias extranjeras pueden, bajo su propia responsabilidad, reconocer á uno de los gobiernos en lucha. En este caso abandonan el terreno del derecho para entregarse á un acto de política internacional.

**305**—Durante el periodo revolucionario y mientras se emite el reconocimiento de las potencias extranjeras, los representantes de estas tienen facultad para conferenciar en forma extraoficial ú oficiosa con las autoridades de hecho de la localidad en que residen. Esas tractaciones no pueden, sin embargo, referirse más que á las cuestiones internacionales de poca importancia que interesen á los gobiernos extranjeros ó á sus nacionales y que tengan relación con el territorio ocupado por dichas autoridades de hecho.

Los agentes diplomáticos y consulares extranjeros tienen igualmente el derecho de conferenciar extraoficialmente con las autoridades revolucionarias, en lo que concierne á la parte del territorio que éstas ocupen precariamente, respecto de la persona y de las propiedades de los residentes ó transeuntes extranjeros, y esto aun en el caso de que el gobierno establecido por el partido contrario hubiese sido oficialmente reconocido por las potencias extranjeras como el único legítimo sobre todo el país.

**306**—En el extranjero, los agentes del gobierno reconocido son los únicos aceptados por los gobiernos cerca de los cuales están acreditados, y por sus tribunales como representantes del Estado que los ha enviado.

Cuando es incierto cuál de dos gobiernos titulares está en posesión de la autoridad civil de un estado extranjero, los representantes diplomáticos de ambos no son recibidos. (1) .

**307**—En los litigios entre un Gobierno y los particulares, los tribunales de las naciones extranjeras, están obligados á conformarse con las decisiones de las autoridades que, según la constitución del país, son competentes para resolver sobre la cuestión del reconocimiento.

La jurisprudencia es invariable sobre este punto.

Así en Estados Unidos se ha declarado que «en materias políticas las cortes siguen la opinión del departamento de Gobierno á quien corresponde el conocimiento del asunto; las mismas cortes no reconocerán la existencia de un nuevo gobierno hasta que lo haya sido reconocido por el Ejecutivo. (2)

También en Inglaterra se ha decidido que una Corte de justicia no puede dar personería á un gobierno extranjero que no esté reconocido por el gobierno del país á que pertenece la referida Corte, y que el hecho del reconocimiento es de pública notoriedad. (3)

Correlativamente, en la Alta Corte de Justicia se decidió que desde el momento en que se demuestra que el Gobierno inglés ha reconocido al gobierno *de facto* de un Estado extranjero,

(1) Mr. Marcy: Secretario de Estado de los Estados Unidos al Sr. Iribarri, agente de Centro América, á 28 de octubre de 1856, en Wharton, *loc. cit.* p. 539.

(2) Véanse en Wharton *op. cit.* VI, § 71, pág. 592, los diferentes casos en que esto se ha decidido.

(3) *The City of Berne in Witerland v. The Bank of England* y otros casos citados por Phillimore, *op. cit.* t. II, p. 34.

no es permitido á ningún tribunal entrar en más averiguaciones. (1)

La Corte de Apelaciones de Bruselas ha establecido así mismo, que estando probado en el expediente, que el Gobierno nacional había reconocido al *de facto* extranjero, éste debía ser considerado como constituido regularmente, no obstante cualquier objeción en contrario. (2)

Sin embargo, si esos tribunales saben de una manera fehaciente que, á consecuencia de la desaparición definitiva del gobierno reconocido, no existe más que un nuevo y único gobierno, podrían reconocer á los agentes de este último la capacidad necesaria para representar en justicia al país de quien dependen, y no están obligados á esperar para hacerlo, que las autoridades competentes hayan reconocido oficialmente al nuevo gobierno nacido de la revolución.

En el mes de julio de 1891 el Presidente del Tribunal civil del Sena autorizó al Ministro de Chile en Francia, para recibir de banqueros de París los fondos de que eran éstos depositarios por cuenta de Chile, á pesar de la oposición formulada por los agentes confidenciales de los Congresistas entonces en lucha con el Presidente Balmaceda. (3)

Al contrario, en el mes de setiembre del mismo año, la Alta Corte de Justicia de Londres admitió la representación de los agentes del nuevo gobierno chileno, es decir, de los antiguos Congresistas, en un proceso iniciado ante los tribunales ingleses para impedir que el *City Bank* de Londres pagase una letra de cambio girada á la orden de D. Joaquín Godoy, ministro del gobierno de Balmaceda, que acababa de ser destituido. (4)

Esta aparente contradicción entre la providencia de la corte inglesa y la del tribunal francés se explica por la diferenciade las reglas formuladas anteriormente.

(1) *Republic of Perú v. Peruvian Guano C.*, 1887, 36. Ch. D. 489.

[2] *Dreyfus frères et Cie. contre la Peruvian Guano C.*—*La Belgique Judiciaire*, 1888, N.º 77.

[3] J. D. I. P., T. 16, p. 895 y 896.

(4) Id. id., p. 899.

### III Diferentes especies de gobiernos de hecho

208 - Desde el punto de vista del derecho de gentes se distingue entre los gobiernos de hecho que han sido reconocidos por las potencias extranjeras, y los que no han obtenido tal reconocimiento. Sin embargo, no teniendo por objeto el reconocimiento hacer viable al gobierno de hecho, sinó constatar simplemente sus condiciones de existencia, importa apoyar esa distinción sobre una base más amplia. Como las potencias extranjeras reconocen ó rehusan reconocer al gobierno de hecho, según que tenga ó no en su apoyo la voluntad nacional, se puede tomar esta circunstancia como base para establecer dos categorías de dichos gobiernos: la de aquellos cuya autoridad no es combatida por un partido enemigo y la de los que luchan, todavía para adquirirla.

En presencia de un gobierno de hecho de la primera categoría se constata que ese gobierno, llamado el *usurpador*, en lenguaje técnico de los legitimistas, ha arrojado de sus puestos y funciones ordinarias á todas las autoridades establecidas conforme al derecho tradicional ó constitucional. Al contrario, en los gobiernos de hecho ó usurpadores de la segunda categoría, el poder de estos no predomina en ciertas secciones del territorio nacional, sino merced á los esfuerzos constantes de una fuerza militar activa. Dichas secciones del territorio se colocan generalmente bajo las órdenes de autoridades militares, aun cuando pudieran también estar administradas por funcionarios civiles designados por el usurpador.

El gobierno de Cromwell en Inglaterra es un ejemplo típico de la primera de las categorías de gobiernos de hecho, y el de los Confederados sudistas en los Estados Unidos, de la segunda.

Con el criterio de la distinción anterior, llamaremos, en primer lugar, gobiernos de hecho *generales* á los que se sustituyen al antiguo gobierno destituido, y gobiernos de hecho *locales*, á los que coexisten durante un período de lucha más ó menos largo, con otros de la misma clase ó con el gobierno legítimo, que se convierte, en cierto modo, en gobierno local también.

Los gobiernos de hecho se transforman en gobiernos legítimos ante el derecho interno; pero mientras esto no suceda, y en el supuesto de que los antiguos miembros del gobierno destituido ó sus sucesores echen por tierra al gobierno de hecho general, ó triunfen del gobierno de hecho local, estos gobiernos se llaman *intermediarios*.

Por el fin principal que persiguen los gobiernos de hecho ó los usurpadores, consistente en crear una nueva legitimidad destinada á reemplazar á la legitimidad constitucional ó tradicional abolida, fin que á sus mismos ojos les imprime un carácter transitorio, dichos gobiernos se llaman también *provisionales*.

Los gobiernos intermediarios ó provisionales generales y los gobiernos intermediarios ó provisionales locales representan de una manera, más ó menos completa, al Estado y ejercen, así mismo, su poder soberano. La capacidad jurídica de tales gobiernos es también más ó menos restringida desde el punto de vista internacional.

Entiéndese por gobiernos de hecho, según la ley peruana del 29 de agosto de 1851, los que no han sido proclamados ó elejidos por el Congreso conforme á la atribución 16 del artículo 55 de la Constitución, ó los que no han sido llamados á encargarse del mando supremo en los casos prevenidos en los artículos 82, 83 y 84 de la misma Constitución.

#### IV De los gobiernos intermediarios generales

##### § 1—DE LA VALIDEZ DE SUS ACTOS EN MATERIA INTERNACIONAL

309 — Desde el momento en que un gobierno de hecho se constituye conforme al derecho de gentes, á mérito de su reconocimiento por las potencias extranjeras, se le considera como representante del Estado, y, por consiguiente, procede en nombre de éste y celebra válidamente tratados, que el Gobierno legítimo restaurado está obligado á respetar.

Si se admite, en efecto, que está vedado á las potencias extranjeras, practicar un examen sobre la legitimidad de los orígenes de una organización política cualquiera, y si se considera como un ataque contra la soberanía nacional el hecho de inmiscuirse en cuestiones de ese género, debe admitirse, también, como correlativo, que dichas potencias no están obligadas á considerar las consecuencias que en derecho interno podrían derivarse del restablecimiento de la autoridad legítima originaria.

Este principio negado teóricamente por la diplomacia de las monarquías europeas, ha sido aplicado, de hecho, en una serie de casos. Así las diferentes naciones trataron sucesivamente con el protector Cromwell; con el rey Carlos II de Inglaterra y, más tarde, después de derrocado Jacobo II, con el rey Guillermo III de la misma manera procedieron respecto del Directorio, de Napoleón I, de Luis XVIII, cuando este fué restablecido en el trono de Francia por los Aliados, de Luis Felipe, de la República de 1848, de Napoleón III, después del 2 de diciembre de 1851 y del Gobierno de la Defensa Nacional, después del 4 de setiembre de 1870.

Las naciones sudamericanas admiten también, actualmente, el mismo principio. Citaremos á título de ejemplo que en 1868 el gobierno peruano restaurado de Canseco, pretendió anular la Convención postal del 27 de julio de 1866 ajustada y ratificada por el gobierno intermediario ó provisional de la dictadura de Prado. El



cuerpo diplomático residente en Lima haciendo causa común con el representante de Chile se opuso á la anulación y el convenio de su referencia continuó en todo su vigor y fuerza. (1)

Posteriormente el tratado de paz del 23 de octubre de 1883 entre el Perú y Chile tampoco fué anulado, aún cuando lo ajustó el gobierno de hecho del general Iglesias, cuyos actos quedaron sin valor por una ley del Congreso peruano reunido después de la caída de dicho gobierno. Lo mismo, el tratado de comercio y aduanas celebrado en 1881 por el gobierno dictatorial de Piérola, ha sido mantenido por el gobierno que se constituyó en 1886, invocando la restauración de la legalidad creada por la Constitución de 1860.

Los países de Sud América profesaban, sin embargo, opiniones distintas en la primera mitad del siglo XIX.

El 20 de enero de 1835, por ejemplo, se firmó en Santiago, entre el Perú y Chile, un tratado de comercio que fué ratificado el 6 de junio del mismo año por el gobierno peruano del dictador Salaverry, reconocido por Chile. Cuando más tarde el gobierno de Orbegoso, fué restaurado en el Perú, uno de sus primeros actos consistió en declarar, á 14 de enero de 1836, que dicho tratado sólo regiría durante cuatro meses más. En seguida, por decreto del 16 de mayo, decidió que quedaba sin efecto, por cuanto la «ratificación hecha por el sedicioso Felipe Santiago Salaverry, dice, es nula y de ningún valor, según el artículo 173 de la Constitución.» Aunque el Gobierno de Chile sostuvo el principio de la validez del tratado, se conformó, después, con la declaratoria del Gobierno peruano. (2)

El mismo hecho se produjo respecto de dos tratados de paz y amistad celebrados en 1837 con la Gran Bretaña y los Estados Unidos, por el gobierno de la Confederación Perú-boliviana. A la disolución de ésta, como consecuencia del triunfo del partido autonomista peruano aliado al Gobierno de Chile, una ley del Congreso de fecha 23 de noviembre de 1839, mandada ejecutar el 31 de mayo de 1845, declaró que la Nación peruana no reconocía aquellos tratados. En seguida de esta decisión el gobierno entabló negociaciones en Washington y en Londres, á fin de obtener que los Estados Unidos é Inglaterra consintiesen en anular los tratados en cuestión. Ambos Estados rehusaron, desde luego, acceder á la demanda del Perú, y éste consiguió únicamente que se celebrasen dos convenios nuevos, en reemplazo de los anteriores, de los que se diferenciaron muy poco. (3)

---

(1) Memoria de Relaciones Exteriores de Chile, 1868.

(2) Colección oficial de los tratados vigentes del Perú, 1870.

(3) Memoria de Relaciones Exteriores del Perú, 1848, p. 30.

También en España hay ejemplo de anulación de un pacto internacional, por obra de un decreto interno.

El 4 de julio de 1823, firmó el gobierno liberal que tenía á su cabeza al rey constitucional Fernando VII un armisticio ó preliminar con la República de Buenos Aires, por el cual se estipulaba la admisión mutua de los pabellones español y bonaerense en los respectivos puertos, hasta el día del ajuste de la paz definitiva. Por el decreto de 26 de febrero de 1824, expedido por el mismo Fernando VII como rey absoluto restaurado, dicho armisticio ó preliminar fué declarado irrito y sin fuerza. (1)

**310**—De los principios anteriormente formulados, resulta, también, que la restauración de la legitimidad no sería motivo para revocar los reconocimientos de las reclamaciones diplomáticas de naciones ó individuos extranjeros, practicados por los gobiernos de hecho, ni para rechazarlas de plano fundándose en la ilegitimidad de éstos.

Esta regla fué admitida por Luis XVIII en los tratados que celebró el 30 de mayo de 1814 y el 20 de noviembre de 1815 con las potencias que habian contribuido al derrocamiento de Napoleón I. (2)

Igualmente se confirmó la autoridad de dicha regla por el mismo gobierno de Luis XVIII y por el de Luis Felipe, al aceptar como justificadas las reclamaciones que les dirigieron los Estados Unidos respecto de la captura y confiscación, bajo el Primer Imperio, de varios buques americanos y sus cargamentos, reclamaciones que terminaron con el convenio de 4 de julio de 1831. (3)

Puédese derivar idéntica conclusión del tratado ajustado el 14 de octubre de 1832 entre los mismos Estados Unidos y el reino de las Dos Sicilias con motivo de reclamaciones del mismo género relativas á depredaciones, embargos, secuestros, confiscaciones y destrucción de navios y sus cargamentos, ejecutados en daño de ciudadanos americanos durante los años de 1809 á 1812 por el gobierno del usurpador Murat. (4)

(1) Marqués de Olivart, Col. de los Tratados, etc., T. II, Notas histórico-críticas, p. 190 y 191.

(2) Calvo, op. cit. T. I, § 104, p. 260.

(3) *Commentaire sur les Elements du droit international de Wh'aton*, par Laurence, T. I, p. 221 y 222.

(4) *Commentaire cit.* p. 222 y 223,

§ 2—DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS CONTRACTUALES

**311**—Bajo la denominación de este párrafo comprendemos:

1º Los contratos ajustados por el usurpador ó gobierno intermediario general, en interés del dominio privado del Estado y, entre otros, los que se refieren á la explotación agrícola ó florestal y á las ventas de bienes raíces;

2º Los contratos ajustados por el usurpador en interés de los servicios públicos, tales como los que determinan la retribución de las personas empleadas por el Estado, los que se refieren á la ejecución de obras públicas ó suministro de artículos, ó por último los convenios relativos á la deuda pública;

3º Los actos del usurpador que sin revestir la forma de convenios, tienen carácter contractual; tales como las concesiones de minas y tierras de colonización, de patentes de invención, marcas de fábrica, propiedad literaria, etc., etc.;

4º De una manera general todos los actos que aunque ejecutados en forma administrativa, son en el fondo verdaderos contratos.

Dentro de estas cuatro categorías se clasifican todos los actos calificados de contractuales por los autores que se han dedicado al examen de la validez de los actos de los gobiernos intermediarios, á saber:

La enagenación del territorio del Estado, de la fortuna pública (bienes raíces propiamente dichos, feudos incluidos en esa fortuna, tesoro público, joyas de la corona, deudas activas del Estado, títulos y pretensiones del Estado);

El cobro de créditos vencidos, cuyos deudores son naturales del país ó extranjeros, á veces soberanos, aún cuando los títulos de crédito estén en manos del soberano legítimo expulsado.

La percepción de capitales provenientes de fianzas en dinero depositadas por los empleados públicos en la época del intermediario;

El arrendamiento de los bienes raíces del Estado ó los contratos de recaudación de impuestos;

Los actos, por último, en virtud de los cuales la autoridad soberana impone á los nacionales del Estado la obligación de contribuir con una parte de las cargas públicas, ya sea por el medio de prestaciones periódicas ó extraordinarias, ya por el de impuestos, ó también por el de una participación en los empréstitos forzados reclamados para el servicio del Estado ó para cualquier otro uso (*versio in rem*). (1)

312 — El principio del derecho de gentes, que el usurpador en ejercicio de hecho del poder con el consentimiento expreso ó tácito de la nación, ejecuta actos ó celebra tratados válidamente en nombre del Estado, actos y tratados que el Gobierno legítimo restaurado está obligado á respetar, se aplica también á la clase de los actos que acaban de enumerarse, á causa de la conformidad de dicho principio con la noción misma del Estado.

Las razones que existen para deducir esta conclusión en ambos casos, son idénticas. La estabilidad de la existencia del Estado supone necesariamente un poder que funcione en su nombre y lo represente, de un lado, y, de otro, la celebración de contratos con particulares para cumplir la misión encomendada al poder público. No se concibe que mientras se mantiene ese poder en la forma de un gobierno cualquiera, y en las condiciones de estabilidad y ejercicio de la autoridad de hecho, de una manera incontestable, queden en suspenso los asuntos internos del Estado, á

---

(1) Kluber, *op. cit.*, § 583a, p. 330.

pesar de que los externos, conforme al derecho de gentes sigan su curso regular.

Tampoco depende de los particulares, nacionales ó extranjeros, á quienes ligan compromisos legales forzosos con el nuevo Gobierno, como los ligaban con el anterior, el sustraerse á su autoridad, si se trata de relaciones de derecho público; ni escoger la persona de su cocontratante, al tratarse de relaciones de derecho privado con el Estado.

**313**—La necesidad de la presencia de un poder que funcione en nombre del Estado y lo represente es tan evidente, que ha sido reconocida desde la Edad Media por los jurisconsultos que veían en el soberano la personificación del Estado y deducían de allí la obligación del príncipe de reconocer los compromisos contraídos á nombre del país, por el gobernante que lo había precedido. La expresión de esa necesidad se encuentra en la máxima del derecho francés, según la cual «el Rey no muere.» A su vez Grocio la proclamó («*civitates esse immortales*») al enseñar que la obligación de pagar las deudas contraídas por el Estado subsiste independiente mente de todo cambio en la forma del gobierno del país. (1)

Los jurisconsultos modernos no siempre han estado de acuerdo respecto de la explicación del principio en virtud del cual la representación del Estado se trasmite de un gobierno á otro. Búscanla algunos en la idea de una prescripción establecida en provecho del usurpador; otros en la presunción, si se trata de un príncipe legítimo destronado, de una renuncia del ejercicio de sus derechos en favor de las personas que le han sucedido; un tercer grupo, en la hipótesis de la confirmación de la nueva autoridad mediante el consentimiento expreso ó tácito de la nación. Sin embargo, el mayor número de esos jurisconsultos está unánime en profesar que las consecuencias del referido principio, tales como fueron formuladas por primera vez de una manera metódica y completa en diversas obras, por el publicista H. A. Zachariæ, con motivo de las discusiones que surgieron en Alemania después de la disolución del reino de

(1) *Jure belli ac pacis*, lib. II, cap. IX.

Westfalia, sobre la validez de los actos realizados por el rey Gerónimo Bonaparte, deben respetarse. Conforme á esta doctrina presiso es considerar únicamente el punto de saber si el régimen del usurpador ó gobierno intermediario presenta caracteres de estabilidad y autoridad tales, que pueda considerarse á sus órganos como poseedores en el hecho del poder vacante por la caída del gobierno anterior, sin restringir la aplicación de este criterio al caso en que el nuevo régimen se hubiese, mantenido durante un lapso prolongado de tiempo. De esta manera los publicistas hacen depender la validez de los actos de un Gobierno, aún cuando sea transitorio y usurpador, de condiciones idénticas á las que requieren las potencias extranjeras para reconocer al Jefe de Estado que les anuncia su advenimiento al poder.

Colocándose en el punto de vista de la doctrina anterior, pero con una restricción injustificada, se han formulado reglas aplicables á los casos prácticos que se presenten. Los actos de los gobiernos intermediarios deben ser considerados, según ellas, como válidos:

1º Cuando el gobierno legítimo ha reconocido, implícitamente, por lo menos, al gobierno intermediario, sea ajustando con él un tratado de paz anterior ó posterior á los contratos en discusión, sea ratificando todos los actos de ese último ó cierto número de ellos, también en convenio ajustado con él ó con una tercera potencia, sea, en fin, mediante una declaración explícita ó siquiera implícita de su voluntad;

2º Cuando los actos del gobierno intermediario son conformes á los principios formulados por la constitución del país, así como á las prácticas de la administración legítima;

3º Cuando sin ser conformes á esos principios ó á esas prácticas, han sido necesarios ó eminentemente útiles;

4º Cuando el usurpador ha usado de su autoridad para exigir el pago de una deuda debida al Estado ó una prestación cualquiera, forzando, por ejemplo, al individuo á someterse á una obligación convencional;

5º Cuando, por último, el precio pagado ó el objeto permutado con el gobierno ha beneficiado efectivamente al Estado. (1)

Por lo demás, los tribunales competentes del régimen restaurado tienen incontestablemente el derecho de decidir sobre

[1] Kluber, *op. cit.* N.º 259, p. 332.—Calvo, *op. cit.*, T. I, § 103, p. 279.

la nulidad de los actos del gobierno intermediario, cuando éste ha violado la constitución ó carta política que él mismo había impuesto al país ó cuando el acto contractual adolece de un vicio interno (causa ilícita, lesión, etc )

Algunas de las cinco primeras de las reglas anteriores parecen contradecir el principio fundamental mis arriba expuesto respecto de los usurpadores ó gobiernos intermediarios generales, aún cuando pudieran tener aplicación, en cierta medida, á los gobiernos revolucionarios locales, como se verá más adelante.

No se justifica, por ejemplo, la distinción que se hace entre los actos conformes y los no conformes con la antigua constitución, del punto de vista de su validez. La constitución del Estado no es, en el sentido más lato de la palabra, sino el modo según el cual el Estado está organizado, ó según otra definición, el conjunto de las reglas escritas ó no escritas que determinan las atribuciones de los poderes políticos y las relaciones de los gobernantes con los gobernados. Estas atribuciones y relaciones son susceptibles de modificación y en el caso de sustituir un gobierno á otro por vía revolucionaria, deberán ser muy á menudo reformadas efectivamente, para que resulten en armonía con las circunstancias y nuevas necesidades, reforma que por el principio generador de la autoridad del nuevo gobierno, ó sea el consentimiento expreso ó tácito del país, se hace por ese mismo gobierno. Hablar, por consiguiente, en tales condiciones de actos conformes ó no conformes á la constitución restaurada, es reclamar un imposible jurídico y contradecir el derecho emanado de la voluntad nacional.

**814**—La historia del siglo XIX presenta aplicada en diferentes circunstancias la doctrina expuesta anteriormente.

Los compradores de los dominios de Fulda y de Hanau, rescatados por el gran duque de Francfort del emperador Napoleón, conforme al convenio de 28 de diciembre de 1811, y vueltas á vender, salvo reservas, por ese gran duque á una sociedad de particulares, presentaron en octubre de 1814 una memoria al Congreso de Viena para reivindicar sus derechos desconocidos por el soberano legítimo restaurado. El Congreso hizo insertar en el acta del 9 de junio de 1815 un artículo (XII), en virtud del cual debía nombrarse una comisión para liquidar las reclamaciones. Se formuló en principio, que si la venta de

esos dominios no se mantenía, se restituirían las sumas ya pagadas á los compradores, quienes no estarían obligados á abandonar la posesión sino cuando la restitución tuviese pleno y entero efecto.

Por su declaración de 2 de mayo de 1814. el gobierno restaurado de Luis XVIII reconoció la regularidad de la enagenación de los bienes confiscados por la Revolución en perjuicio de los emigrados, siempre que dicha enagenación se hubiese realizado en remate público. (1)

Del mismo modo, el tratado de París del 30 de mayo de 1814 garantizó á los franceses la propiedad de los bienes nacionales situados fuera de los antiguos límites de Francia, bienes que habían adquirido á título oneroso en los suprimidos departamentos de Bélgica, de las riberas del Rhin y de los Alpes. Al mismo tiempo se concedió una indemnización á los antiguos propietarios. (2)

En cuanto á los finiquitos otorgados por usurpadores, se ha discutido extensamente la cuestión de saber si un deudor del Estado podía validamente oponerlos á las reivindicaciones del soberano legítimo restaurado, en el caso de una deuda cancelada por Napoleón en la época de su gobierno *de facto* sobre Hesse Cassel.

El interesado, súbdito de Mecklemburgo Schwerein, recurrió á su soberano para que lo protegiese contra la pretensión del elector de Hesse Cassel de declarar nulo el finiquito y de hacer revivir una hipoteca constituida en garantía de la deuda primitiva, sobre tierras situadas en ese último Estado. Sometido el asunto al dictamen de las Universidades de Breslau y de Kiel, éstas fueron de opinión que el finiquito era válido por el monto de la suma realmente pagada, pero no por el valor nominal de la deuda. La tercera Universidad ante la que se apeló *ad impariales externos* sostuvo que el finiquito era válido hubiese sino ó no pagada la deuda. (3)

---

(1) Lawrence.—Commentaire sur Wheaton, T. I.

(2) Lawrence, *loc. cit.*

(3) Phillimore. *op. cit.* T. III, DLXVIII p. 841 á 852.



El finiquito dado por el gobierno *de facto* de Iglesias á la *Peruvian Guano C.º Limited*, en el contrato de octubre de 1885, aún cuando declarado nulo por el gobierno que restableció la legitimidad en el Perú, el año de 1886, fué considerado en todo su valor y fuerza por las cortes inglesas, pero por la razón de que ante ellas era inoficioso el calificativo que tuviese con arreglo á leyes internas el referido gobierno de Iglesias, pues éste había sido reconocido como *gobierno del Perú* por el de S. M. B.

En cuanto á la validez de los empréstitos contraídos por los gobiernos intermediarios, la cuestión fué definitivamente decidida con motivo de los empréstitos emitidos por Don Miguel en 1828 y 1831. Cuando ese usurpador fué derrocado, Doña María, soberana legítima, reconoció dichos empréstitos y los consolidó. (1)

Así mismo, cuando en 1868, el gobierno peruano legítimo triunfó y reemplazó al *de facto* del Coronel Prado, reconoció el empréstito emitido en Nueva York el año de 1866 por ese gobierno intermediario, conjunta y solidariamente con el de Chile.

Según el Tribunal arbitral franco-chileno, en su sentencia expedida en Rapperschwyl (Suiza) á 5 de julio de 1901, sobre la repartición del depósito constituido por Chile en el Banco de Londres con destino á los acreedores del Perú sustentados con la garantía del guano, el gobierno peruano *de facto* de Piérola pudo válidamente, en 1880, liquidar y reconocer un crédito reclamado al Perú desde antes del advenimiento de dicho gobierno por la casa francesa de Dreyfus frères et Cie. (2)

No obstante los antecedentes que acaban de citarse, muchos gobiernos, tanto monárquicos como repúblicanos, haciendo un empleo injusto del derecho exclusivo que tienen de legislar en todo lo que se refiere á los asuntos internos del país, declaran al restaurarse la legitimidad nulos los actos administrativos contractuales ejecutados por los usurpadores y se nie-

[1] Politis. *Les emprunts d'Etat en droit international*, p.º 151.

[2] *Sentence en la cause de . . .*, Lausanne, 1901, pág. 288 á 297. Traducción española.—Anexo á la Memoria de Relaciones Exteriores, [del Perú], de 902. Imp. del Estado, p. 343 á 354.

gan á cumplir las obligaciones contraídas por éstos en favor de nacionales y extranjeros:

Don Fernando VII de España por Real Orden del mes de junio de 1817, declaró nulo el pago hecho al gobierno del usurpador José Bonaparte, por bienes eclesiásticos vendidos en el reinado de Carlos IV, siempre que los compradores no probaran que habían sido obligados á ejecutar el pago. (1)

En 1840 el Gobierno peruano desechó la reclamación de la casa de Dalidou y Larrabure sobre reembolso de un préstamo de 11,500 pesos, que en enero del año anterior dicha casa había hecho á la Tesorería General, entonces en poder de las autoridades de Santa Cruz, y declaró que no estaba obligado al reintegro y que solo por equidad lo verificaría.

Por ley de 6 de agosto de 1846 se determinó la condición en que quedaban los compradores de los bienes de Beneficencia y los nacionales que los habían adquirido durante las épocas de Orbegoso y del mismo Santa Cruz. Repítese en el considerando de esa ley que en rigor de justicia debía declararse que eran nulas esas enagenaciones.

Otra ley peruana de 29 de agosto de 1851, dice:

«Todos los contratos que celebren los gobiernos de hecho ó los rebeldes con naturales del país ó con extranjeros por dinero, artículos de guerra ó por cualquiera otra clase de suministros son de hecho nulos, y la Nación en ningún tiempo es responsable por ellos.»

Aplicando después la ley de 26 de octubre de 1886, que declaraba nulos los actos de administración interna practicados por los gobiernos de Piérola é Iglesias, el que había restaurado la legalidad en aquel año, demandó ante las cortes inglesas la anulación del convenio de 29 de mayo de 1885 ajustado por la «*Peruvian Guano Company Limited*» con el representante de Iglesias, sobre cancelación del saldo de cuentas debido por dicha compañía al Perú.

Otro proceso inspirado por la misma ley versó sobre la nulidad de un contrato firmado por el gobierno de Piérola con *Dreifus frères et C.<sup>o</sup>* en enero de 1880.

---

(1) Kinber, § 259, pág. 332, nota de M. A. Ott.

**315**—Desde ahora, debemos constatar que la doctrina aceptada como la mejor fundada en justicia, no se aplica á los contratos ajustados por un jefe de insurgentes, ni á los que se celebran en caso de anarquía pura.

Con mucha razón, por esto, á su advenimiento al poder en 1859, el presidente mexicano Juárez anuló el crédito Jecker, contraído por el presidente. Miramón, cuyo origen eran operaciones de tesorería, de conversión de bonos y de títulos de la deuda pública mexicana. Miramón, por su existencia pasajera en el poder, sin ningunas condiciones de estabilidad podía clasificarse entre los jefes de insurgentes.

**316**—La capacidad de un gobierno *de facto* para tratar con los extranjeros á nombre del Estado que representa, se cuenta á partir del reconocimiento de ese gobierno por el Estado de quien dicho extranjero depende, y cesa cuando circunstancias posteriores al reconocimiento hayan privado al referido gobierno del derecho de representar á su país. (1)

*Republic of Peru v. Dreyfus*, 1888, 38 D. 348.—«Según mi opinión la ley es, por consiguiente, la que sigue: un inglés y un francés podían con toda seguridad y regularmente contratar con el gobierno de Piérola, sino antes, en todo caso, después de que fué reconocido por los gobiernos inglés y francés respectivamente.»—Sentencia del Juez Kay de la Alta Corte de Justicia de Inglaterra, Sección de Cancillería, 23 de febrero, 1888.

*Dreyfus frères et Cie. contra la Peruvian Guano Co.*, 1888.—«Que debe considerarse al gobierno de Piérola como regularmente establecido desde el reconocimiento de Bélgica, por lo menos cuando se trata de decidir sobre la fuerza obligatoria de actos regularizados entre el representante reconocido del Perú y las personas que no pertenecen á la nacionalidad peruana.»—Decisión de la Corte de Apelaciones de Bruselas, 10 de julio, 1888.

---

(1) Ambrosio Montt, T. II. Reclamación del Banco de la Serena sobre reintegro de una exacción de cien mil pesos impuesta por la Dictadura.

Justifícase la regla deducida anteriormente en que no obstante que el extranjero está sujeto así como los nacionales á las leyes internas del país, no puede intervenir en la marcha de los negocios políticos del Estado, ni participar en la constitución de su gobierno. No puede, jurídicamente hablando, tener otra opinión que la de su gobierno sobre la cuestión de saber cuales son las autoridades que en un momento dado tienen facultad para representar legítimamente al Estado con quien contratan.

§ 3—DE LOS ACTOS DE GOBIERNO Y DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS CONEXOS

**317**—Entran en la categoría de este párrafo:

1.º Los actos de gobierno propiamente dichos, es decir, los que ejecuta el poder ejecutivo del Estado, en virtud de la misión que le incumbe de dirigir los intereses generales del país. Tales son, entre otros, los actos relativos á los intereses políticos, á las medidas de seguridad pública, etc., etc.;

2.º Los actos de pura administración ó de administración activa, á saber: los actos de administración al propio arbitrio (nombramiento y destitución de funcionarios); la distribución del impuesto; las concesiones de bienes pertenecientes á la fortuna pública (autorización de sacar agua de un río ó de ocupar ciertas partes de la rivera del mar, etc.); las autorizaciones para hacer trabajos que se consideren como de utilidad pública; las autorizaciones para catear minas, etc., etc.;

3.º La promulgación de reglamentos administrativos;

4.º En fin, de una manera general, todo acto del gobierno intermediario que, sin revestir un carácter

contractual, entre en la competencia de los depositarios del poder público. En esta categoría se incluyen las concesiones de los bienes del Estado hechas á favor de administraciones privadas, en interés público. En cambio, las concesiones gratuitas de tierras de colonización deben ser excluidas de este grupo, porque constituyen verdaderos contratos de enagenación, aún cuando hayan sido otorgadas por el usurpador en ejercicio de su poder político y no en calidad de propietario.

**318**—Por el derecho exclusivo que cada gobierno tiene de legislar en lo que toca á los negocios interiores del país, el gobierno legítimo restablecido puede, siempre que lo juzgue útil al público, decretar la nulidad de todas las decisiones administrativas que acaban de enumerarse, (1) sin preocuparse de la nacionalidad de las personas cuyos intereses pudieran resultar lesionados.

**319**—Aplicando este principio, el derecho público interno de algunos países declara nulos de pleno derecho todos los actos administrativos del usurpador, reservando, sin embargo, en favor del gobierno legítimo la facultad de ratificar todos ó algunos de ellos después de su restauración.

Sin hablar de las restauraciones en Europa de los siglos XVIII. constatamos que en España, cuando el rey Fernando VII fué restaurado en el absolutismo por las armas francesas en 1823, declaró írritos y sin fuerza los actos del gobierno liberal que él mismo había autorizado en virtud de la constitución de 1812.

En el Perú los actos del Jefe provisional Bermúdez fueron anulados por ley de la Convención Nacional de 1834; los del Protector Santa Cruz por una serie de leyes y decretos expedidos en 1839; los del General Torrico por un

(1) Puffendorf. Droit de la nature et droit des gens, trad, par Barbeyac, T. II, p. 501.

decreto del Vicepresidente Vidal de 27 de octubre de 1842; los del Supremo Director Vivanco por decretos del gobierno legítimo restaurado de octubre, de 1844; los de la Dictadura de Prado en 1868 por el gobierno de Canseco; los de la Dictadura de Piérola y del gobierno *de facto* de Iglesias por ley de 25 de octubre de 1885.

Fúndanse las anulaciones posteriores á 1860 en el artículo 10 de la Constitución de ese año que dice: «Son nulos los actos de los que usurpan funciones públicas y los empleos adquiridos sin los requisitos designados por la Constitución y las leyes.»

#### § 4—DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

**320**—Los actos emanados de los tribunales de justicia, durante el período intermediario de los gobiernos de hecho, no admiten revocación por causas extrínsecas á los litigios mismos, entre las que se clasifican las de que el personal de dichos tribunales ó el procedimiento hubiesen sido modificados en aquella época.

En el Perú, las decisiones expedidas por los tribunales ordinarios reformados en parte de su personal y organización por la Dictadura de Prado, y el procedimiento seguido por ellos, no fueron anuladas por el régimen restaurado después de tres años, en 1868.

Tampoco fueron anuladas las decisiones de las Cortes de Justicia constituidas en su parte con personal nuevo por las dictaduras de Piérola é Iglesias, entre 1880 y 1885. Al establecerse en 1886 el gobierno de Cáceres, calificado de restaurador de la constitucionalidad existente en 1879, dejaron de aplicarse *ipso facto* las leyes de procedimiento dictadas ó ratificadas por dichas dictaduras, como, por ejemplo, el decreto dictatorial de Piérola sobre juicio ejecutivo; y abandonaron sus puestos los magistrados nombrados por esa misma dictadura y por Iglesias para ser reemplazados por otros elegidos conforme á la Constitución de 1860; pero en cada litigio particular lo obrado por los tribunales de justicia quedó subsistente.

**321**—Independientemente de las causas extrínsecas de anulación arriba indicadas, ésta cabe por vicios de forma ó de fondo que se demuestren ante los mismos tribunales, como sucede en todo proceso regularmente cursado.

El Tribunal de Cuentas del Perú, por auto de 3 de diciembre de 1890, declaró insubsistente todo lo hecho en el expediente seguido por el mismo tribunal sobre las cuentas de Dreyfus hermanos y C<sup>a</sup>, el año de 1880, durante el gobierno de hecho de la dictadura de Piérola, por razones de forma, sin invocar la ley de octubre de 1885 que declaró nulos los actos internos de la referida dictadura y los de la administración Iglesias.

## **V. De los actos emanados de los gobiernos intermediarios locales**

### **§ 1—PRINCIPIOS DIRIGENTES**

**322**—Mientras subsiste la insurrección, el gobierno establecido por los rebeldes es considerado meramente, como el representante militar de éstos en su lucha contra la autoridad legítima.

De la naturaleza misma de aquel gobierno se derivan dos consecuencias principales:

a) Los individuos particulares, nacionales ó extranjeros, que obedecen á las órdenes de los revolucionarios deben haber sido obligados á ello por la fuerza; si su obediencia fuese voluntaria, el gobierno legítimo tendría fundamento para considerar á dichos individuos como rebeldes y para tratarlos como á tales;

b) El gobierno revolucionario carece de autoridad para ajustar convenciones, ó para contraer un compromiso de carácter permanente, que tuviese por efec-

to obligar al país entero ó á una fracción de éste, después de la desaparición ó de la derrota de dicho gobierno. Los compromisos celebrados por éste serán válidos únicamente cuando triunfe y se convierta de esa manera en definitivo.

**323**—La validez de los actos que emanan de un gobierno intermediario local, se decide según los principios aplicables á los actos del enemigo que ocupa un territorio cuya conquista no está todavía regularizada. Estos principios sufren, sin embargo, ciertas modificaciones en razón del hecho de que la condición jurídica de los insurgentes, cuya beligerancia no ha sido reconocida por las potencias extranjeras, no es la misma que las de las fuerzas militares ocupantes de un territorio á título bélico, en nombre de una nación soberana.

El enemigo que ocupa un territorio ejecuta, en efecto, actos de guerra legítimos, mientras que los actos de los rebeldes á quienes no se ha reconocido la calidad de beligerantes, son actos ilegítimos de alta traición. No podría por tanto admitirse que el derecho de guerra fuese aplicable de una manera completa á las guerras civiles. (1)

Sin embargo, cuando las potencias extranjeras han reconocido á los insurgentes la beligerancia, están facultados para exigir que sus nacionales habitantes de los territorios ocupados, sean tratados como debieran serlo en caso de una ocupación que se produjese en el curso de una guerra regular.

---

(1) A. Montt. Dictámenes, T. II, Reclamación del Banco de la Serena, págs 392 á 394.



## § 2—DE LOS ACTOS DE GOBIERNO Y DE ADMINISTRACIÓN

a) *De los actos no contractuales*

324—En virtud del *jus postliminii* el régimen anterior se restablece de pleno derecho después de la desocupación del territorio por el ejército invasor. Acontece exactamente lo mismo cuando un territorio, en lugar de haber sido invadido por un ejército enemigo en el curso de una guerra legítima, ha sido ocupado por tropas pertenecientes á un gobierno revolucionario, por cuanto las autoridades establecidas por éste son consideradas como usurpadoras. (1)

Los funcionarios destituidos por los revolucionarios vuelven á ocupar sus puestos, de pleno derecho. Las ordenanzas, decretos, etc., expedidos por esas mismas autoridades, pierden *ipso facto* su fuerza obligatoria mientras que las leyes y otras disposiciones anti-guas abrogadas por ellos, recuperan su imperio.

Sin embargo las leyes, decretos, ordenanzas, etc., de las autoridades revolucionarias, sirven de base para decidir las cuestiones que surjen con motivo de la interpretación de los actos ocurridos durante la ocupación del territorio por dichas autoridades.

Por esta razón es que en muchas decisiones relativas á procesos provenientes de la guerra de secesión, la Corte Suprema de los Estados Unidos ha considerado á las legislaturas de los Estados rebeldes como poseedoras de una autoridad efectiva en todos los casos en que tenía incontestablemente el derecho de legislar, y en que su acción no se ha encontrado

---

[1] *United States v. Kocher*, 9 Wall.

en oposición con la autoridad nacional suprema ni con los derechos garantizados á los ciudadanos por la constitución federal. (1)

825—En virtud del principio anterior todos los contratos (transferencias de la propiedad ú otros convenios) celebrados entre particulares en el curso de la revolución permanecen válidos, á condición de que no sean contrarios á la constitución del poder legítimo restaurado, y que estén conformes con la ley vigente en el territorio ocupado por los rebeldes en el momento de la estipulación.

En un proceso relativo á la ejecución de un contrato ajustado entre particulares, la Corte Suprema de los Estados Unidos, fué llamada á decidir sobre la validez de una emisión de papel moneda hecha por revolucionarios sudistas.

Después de haber constatado que la emisión de ese papel moneda era nula, en tanto que contrato celebrado entre el gobierno revolucionario y los tenedores del papel emitido, la Corte Suprema decidió que ese papel debía ser considerado como una moneda impuesta á la comunidad por una fuerza superior á la que era imposible resistir.

Por esta razón, agrega la Corte, esa moneda debe ser asimilada por los tribunales á la que hubiese sido emitida por un gobierno extranjero ocupante *pro tempore*, de una parte del territorio de los Estados Unidos. Resulta de aquí que los contratos en que se estipulase que el pago se verificaría en moneda de esa especie, no pueden mirarse como ajustados en razón de la invasión extranjera ó de la revolución interna. Dichos contratos se mantienen en la categoría de las transacciones privadas ordinarias. No podría alegarse, respecto de ellos, el hecho de haber contribuido de una manera indirecta y muy lejana, al provecho del gobierno ilegítimo, mientras no se demuestre que se ajustaron con el intento de provocar una rebelión ó la invasión del territorio. (2)

[1] *Texas v. White*, 7 Wall.—*Horn v. Lockhart*, 17 Wall.—*Sprot v. United States*, 20 Wall.

(2) *Torrengron v. Smith & Hartley*, Dic. 1868.

*b) De los actos contractuales*

**326**—El ocupante militar no adquiere la propiedad de los bienes raíces que forman parte del dominio del Estado. Considéranse, por consiguiente, como nulos é inexistentes los actos del gobierno revolucionario que importan la enagenación de esos bienes raíces.

Acontecería ésto mismo con los contratos ajustados por los rebeldes, con el objeto de vender los frutos de dichos bienes ó de la locación de éstos, cuando tales ventas y locaciones tuvieran que desplegar sus efectos más allá del período de la ocupación del territorio por el gobierno revolucionario.

**327**—Los particulares que habitan el territorio ocupado pueden abonar válidamente al gobierno revolucionario sus deudas en favor del Estado, si el plazo de ellas está vencido en el momento de estallar la revolución ó si se hacen exequibles en el curso de ella. El deudor deberá, sin embargo, probar que ha sido obligado á verificar el pago. No es necesario que haya sido víctima de violencia física, pero es preciso que haya obrado bajo el imperio de una amenaza de castigo. Por esta razón no se considera liberado de su deuda al deudor, sino cuando habita el territorio ocupado. (1)

En cuanto á los créditos del Estado que no son exequibles, el gobierno revolucionario no puede, ni reclamar su pago, ni cederlos válidamente; no puede tampoco, por consiguiente, liberar al deudor respecto del Estado por un pacto remisorio ó por la aceptación de pagos anticipados. Si los revolucionarios exigiesen por la fuerza el pago de un crédito de esa especie,

---

(1) Phillimore, *op. cit.* T. DLVII.

ejecutarían una exacción que no comprometería la responsabilidad del gobierno legítimo y que no liberraría, en manera alguna, al deudor.

328—Frecuentemente los gobiernos legítimos después de acabada la guerra civil, pretenden que se les paguen, por segunda vez, los derechos de aduana ú otros impuestos abonados ya á los revolucionarios; pero las potencias extranjeras se oponen siempre á tal exigencia y consideran como válidos los abonos efectuados á dichos revolucionarios.

En una nota diplomática de febrero de 1873, relativa á un asunto de ese género que había dado lugar á una discusión entre el gobierno mexicano y el de los Estados Unidos, M. Fish, Secretario de Estado de este último país, se expresaba como sigue:

«Es difícil comprender en virtud de que fundamento de equidad ó de derecho público tales derechos pueden ser exigidos. La obligación de obediencia á un gobierno en una localidad determinada debe considerarse, por lo menos, en suspenso, cuando la autoridad de dicho gobierno es usurpada; esa obediencia ha de prestarse por eso á los usurpadores, si éstos se deciden á ejercitar dicha autoridad. Exigir la repetición del pago en tales circunstancias equivale á una imposición de pena á la desgracia, si correspondiera este nombre al permanecer y continuar sus negocios en un puerto donde la autoridad del gobierno ha desaparecido. Esta pretensión es análoga á la que se tiene contra los buques capturados y condenados so pretexto de la violación del bloqueo de un puerto, establecido solamente por proclamas, pero sin fuerza que lo haga efectivo.»

«El principio de que los derechos, una vez abonados en una sección del territorio del país ocupado por el enemigo no deben serlo de nuevo, cuando este enemigo es expulsado ó se retira, fué solemnemente consagrado por la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso de Rice (4 Wheaton, pág. 249)»

«Desde que terminó la guerra civil en este país se comenzaron á iniciar procesos contra los importadores de mercaderías, para que volviesen á pagar los derechos abonados á las

autoridades insurgentes. Tales procesos fueron abandonados, probablemente á causa del fallo de la Corte Suprema anteriormente citado.» (1)

La misma cuestión se promovió en 1891 durante la revolución chilena, á propósito de los derechos cobrados al salitre embarcado en puertos ocupados por los insurgentes del partido congresista. El gobierno británico declaró que no admitiría jamás que el gobierno chileno exigiese por segunda vez el pago de tales derechos, puesto que era evidente que anteriormente se había presentado el caso de un pago forzado efectuado después de una protesta dirigida á las autoridades que ocupaban el puerto de exportación. (2)

Esta declaración fué renovada en el caso del vapor *Chepica* perteneciente á una compañía comercial inglesa. Ese buque se encontraba en el puerto de Tocopilla, entonces ocupado por los insurrectos, cargando salitre, cuando de improviso surgió un crucero del gobierno, cuyo comandante obligó al capitán del *Chepica* á abonar los derechos sobre los sacos ya embarcados. Las autoridades rebeldes del puerto obligaron también por la fuerza al capitán á abonar los derechos por segunda vez. El gobierno británico estimó que el crucero chileno había procedido sin derecho, «porque, decía, tales impuestos deben abonarse á las autoridades del puerto de expedición.» (3)

329—Si los revolucionarios exigiesen por la fuerza el pago anticipado de impuestos no devengados, cometerían una exacción y el contribuyente no quedaría exento de la obligación de pagar al gobierno restaurado.

330—Las deudas contraídas por los rebeldes no comprometen en principio, la responsabilidad del gobierno restaurado. Estó se formula en conclusión, tanto en el caso de deudas sin garantía ni afectación es-

(1) Wharton, *op. cit.*

(2) Correspondence respecting the revolution in Chile, p. 142.

(3) *Id. id.*

pecial, como en el de deudas con la hipoteca ó afectación de determinadas propiedades ó rentas situadas ó provenientes del territorio ocupado por los insurgentes.

En apoyo de la conclusión que antecede se alega que los empréstitos contratados por los rebeldes tienen por objeto la continuación de la lucha intestina y que, por esta consideración, «nadie puede esperar que el vencedor consienta en pagar los gastos de guerra que le ha hecho el vencido» (1) y que «los suscritores de dichos empréstitos no hacen más que tomar parte en la lucha á favor del jefe que les pide dinero.» (2)

En este sentido se decidió en las cuestiones relativas á la validez del empréstito de 40 millones de francos emitido por Don Miguel, en Lisboa el 5 de octubre de 1832, y negociado en Paris, en abril de 1833, una de cuyas porciones entró en el tesoro de aquel príncipe. En el momento de la emisión, Don Miguel no representado más que el partido en lucha contra Doña Maria soberana legitima, y el empréstito se había contratado precisamente para permitirle la continuación de esa lucha. (3)

Así mismo, el gobierno federal de los Estados Unidos rechazó toda responsabilidad por el empréstito llamado «del algodón», emitido en 1864 por los Sudistas, con lá garantía de una cantidad de fardos de ese artículo que se encontraban entonces depositados en los almacenes de Nueva Orleans.

La comisión mixta anglo-americana, que funcionó en 1871, decidió una reclamación presentada por el súbdito inglés Barret, tenedor de bonos de dicho empréstito estableciendo que las personas que habían contratado con los Estados Confederados lo habían hecho á su costa y riesgo, con reserva del derecho del gobierno primitivo de poner término á la organización de los insurgentes y de apoderarse de todos sus

(1) Rolin Jaquemyns—R. D. Y., T. VII, p. 714.

(2) Robinet de Clery, J. D. Y. P. 1881, p. 42 & 46.

(3) Rolin Jaquemyns *loc. cit.*

bienes, aún cuando estuviesen hipotecados á los acreedores de dichos insurgentes. (1)

331—En el curso de los incidentes que surgieron respecto al empréstito portugués de 1832 y al de los confederados de 1864 se promovieron las dos cuestiones subsidiarias siguientes:

En primer lugar, se preguntó si las personas suscriptoras de empréstitos contratados por rebeldes en lucha todavía contra el antiguo gobierno, tenían derecho de reclamar el reembolso de las sumas entregadas por ellas y que habían enriquecido al vencedor. Se ha invocado en favor de la afirmativa el principio según el cual la acción de *in rem verso* debe ser acogida en el derecho internacional como en el civil, porque está fundada en el principio de la equidad natural y porque nadie puede enriquecerse con perjuicio de otro.» (2)

«Si es evidente, dice así mismo otro autor, que el empréstito ha sido emitido para que los fondos que produzca sirvan para las necesidades del país, obras públicas, agricultura, industria ó para hacer frente á un siniestro cualquiera y que se tenga de otro lado, la prueba de que no se ha dado otra inversión á los fondos, en ese caso, el empréstito es una operación ordinaria que corresponde al gobierno de hecho en posesión del poder, y á el sólo, ejecutar; el examen de la cuestión de hecho ya indicada será necesario en tal caso y debe decidirse que los empréstitos de ese género, emitidos, aún durante una guerra civil, por el partido en posesión del poder obligan á la nación, mientras que los emitidos por el otro partido no la obligan.» (3)

Hase preguntado en seguida si el gobierno restaurado está obligado á reembolsar las deudas contraídas por los rebeldes, siquiera hasta concurrencia del valor de los bienes hipotecados por ellos, en caso de que dichos bienes hubiesen formado parte de la fortuna pública del gobierno insurgente, y de que el

(1) Decisión citada más arriba, N.º 122, pág. 152.

(2) Rolin Jacquemyns, *loc. cit.*

(3) Politis. *Les emprunts d'Etat en droit international*, p. 151.

gobierno restaurado hubiese tomado posesión de dichos bienes (1)

La primera de las cuestiones anteriormente formuladas ha sido resuelta por Calvo en un sentido contrario al admitido por Rolin Jacquemyns, con motivo del empréstito contratado por Don Miguel en 1833. Un una parte de ese empréstito —2.000,000 de francos—había entrado, según el mismo Calvo, al Tesoro portugués en la época de la restauración del gobierno de Doña Maria; pero, sin embargo, opina dicho autor, que si la parte realizada del empréstito—«fuese ó no encontrada en las cajas públicas—pertenecía al gobierno en cuyo favor había sido suscrito y en cuyas manos había sido entregado, la captura y la confiscación eran extrictamente legales de parte del gobierno *de jure*, beligerante vencedor, puesto que esos valores habían entrado efectivamente en la fortuna del rebelde, beligerante vencido.» (2)

La segunda de esas cuestiones debe ser resuelta forzosamente en el mismo sentido. Sin embargo, podrían presentarse circunstancias tales en que la hipoteca ó aceptación en garantía desplegase sus efectos. Sucedería esto, por ejemplo, cuando el objeto de la prenda se encontrase en poder del acreedor prendario, y cuando, por consiguiente, el gobierno restaurado no podría apropiárselo por captura ó confiscación.

En este caso, si dicho gobierno quisiera reivindicar la propiedad de la prenda, debería reembolsar al acreedor el importe de sus adelantos.

**332**—Guiado por motivos de equidad y para no causar grave daño á los intereses de los ciudadanos, el gobierno restaurado reconoce á veces como válidos los empréstitos contratados por los revolucionarios, especialmente cuando se han lanzado en la forma de papel moneda de circulación forzosa.

Durante la revolución chilena, por ejemplo, el Presidente Balmaceda había hecho varias emisiones ilegítimas del referido papel. Cuando el gobierno del partido ~~congresista~~ triunfó, ordenó el reembolso de dichas emisiones.

(1) *United States v. Prioleau*, citado en la pág. 154 del presente volumen.

(2) *Op. cit.* T. I. § 102, p. 256.



c) *De la administración de justicia*

**333**—En principio, el ocupante debe mantener en sus puestos á las autoridades judiciales del territorio ocupado. También es deber de todos los magistrados no abandonar sus cargos. Por lo demás, no hay duda que los fallos, sentencias y demás decisiones que se expidan durante el período revolucionario, revisten carácter de permanencia para cuando se restablezca el orden legal.

**334**—Puede, sin embargo, presentarse la cuestión de saber el valor que se atribuiría á las decisiones de tribunales constituidos con un nuevo personal por las autoridades revolucionarias, en caso de que el anterior se negara á funcionar ó de que fuese reemplazado á mérito de razones verdaderas ó aparentes de buen gobierno, por aquellas mismas autoridades.

Después de las guerras internacionales, las sentencias de los tribunales extraordinarios ó de los tribunales militares establecidos por el ocupante, quedan subsistentes en las estipulaciones del tratado de paz. Esto no es aplicable, sin embargo, á las guerras civiles, porque el gobierno restaurado no considera, ni puede considerar, á los rebeldes como beligerantes, y porque el término de la lucha se realiza, generalmente, por un hecho de fuerza, y no por obra de un tratado en que los insurgentes impongan su voluntad.

La conveniencia de evitar que los derechos de terceros contratantes *bona fide* con los litigantes victoriosos entre los tribunales revolucionarios ó con sus cesionarios y sucesores, y el hecho de que en el mayor número de casos se tropezaría con imposibilidades inextricables, aconsejan aceptar la validez de las sentencias en el orden civil y en el orden criminal común de aquellos tribunales.

Considerado ilegítimo en Chile, por el triunfo del partido congresista, el gobierno del Presidente Balmaceda, y debiéndose tener a éste, de consiguiente, para los efectos de la discusión, como un gobierno local ó gobierno en periodo de lucha, se presentó en 1892, ante la Corte Suprema de Chile restaurada con su antiguo personal, el caso de la nulidad de una sentencia pronunciada por la misma Corte, con personal distinto, durante el referido gobierno de Balmaceda, cuyo calificativo de dictadura estaba ya consagrado.

Tratábase de un pleito iniciado en junio de 1886 por un propietario de terrenos en las orillas del Mapocho, contra otra persona que había construido obras que, en el evento de creces ó aluviones del río, podían, por el desvío de la corriente, amenazar é inferir graves perjuicios á la propiedad del demandante.

Sobre este asunto, se había librado una sentencia en 10 de setiembre de 1888 por la Corte de apelaciones de Santiago. El demandado Martínez, alegando vicios de nulidad recurre á la Corte Suprema. Mientras el recurso se tramitaba ocurrió la revolución del partido congresista, y el reemplazo de su personal, junto con el de toda la magistratura chilena, por otro que Balmaceda nombró. Durante los cuarenta días que transcurrieron hasta el triunfo de la revolución, el personal nuevo de la Corte Suprema acogió y decidió el recurso de Martínez, el 21 de Agosto de 1891.

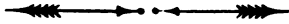
Pocos días después, el 4 de setiembre, la Junta de Gobierno, triunfante con el partido congresista, dictó un decreto reorganizando sobre sus bases normales el poder judicial, desconociendo, por consiguiente, el tribunal establecido por Balmaceda, y negando validez y fuerza á los fallos librados durante su efímero funcionamiento.

En estas circunstancias reclamó y obtuvo Baeza, perjudicado por la resolución de la Corte Suprema balmacedista, la nulidad de este fallo, y lo consiguió. Resoluciones análogas obtuvieron otros varios litigantes en procesos seguidos ante la Corte de Apelaciones de Santiago, por el hecho de haber ordenado éste la reposición de los procesos al estado en que se hallaban al librarse las últimas providencias del juez autorizado y legítimo.

El señor Montt, Fiscal de la Corte Suprema restaurada,

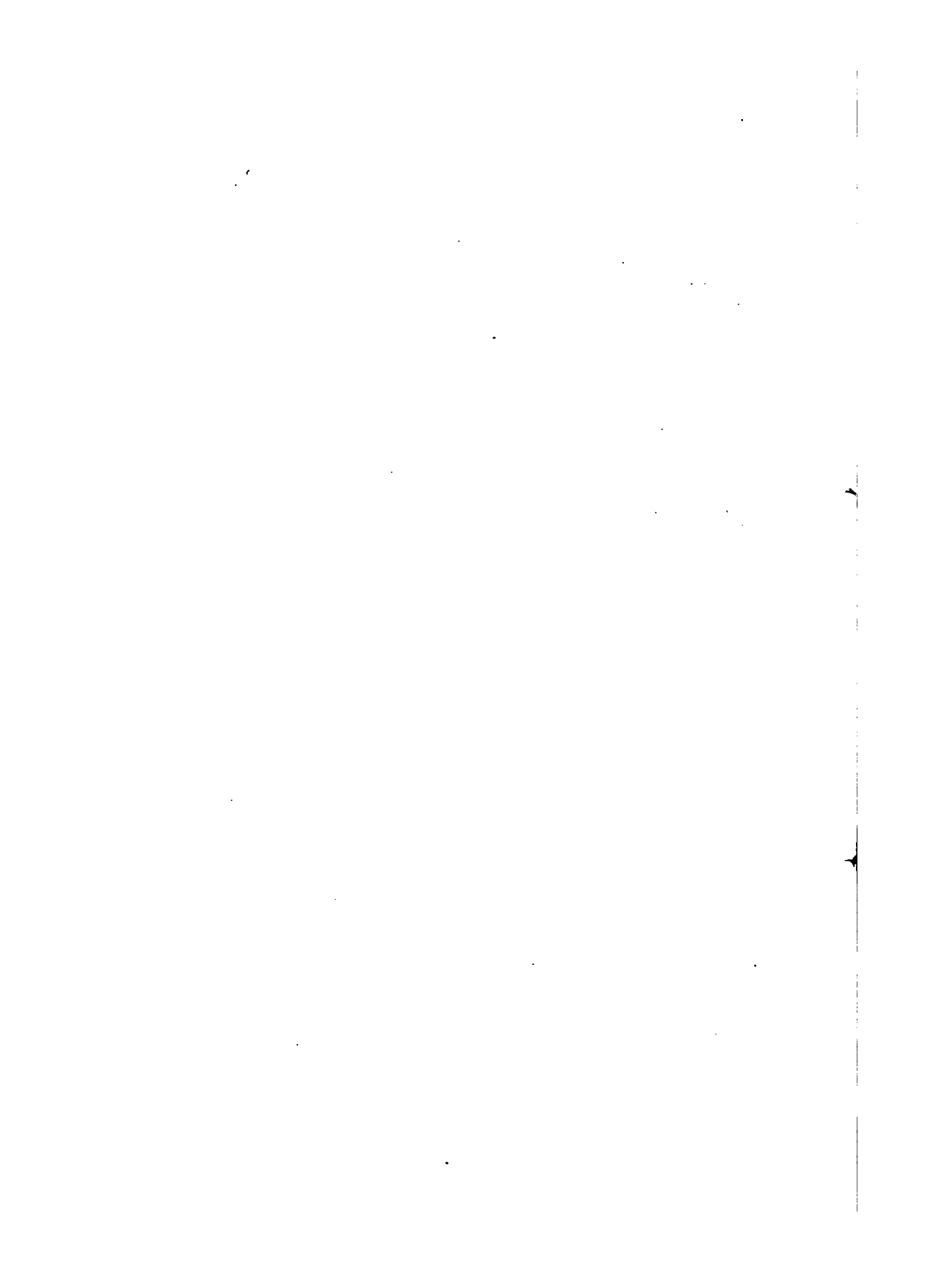
no obstante de apoyar el recurso de Baeza, reconoció la gravedad de su dictamen decidiendo:

«No se oculta al Fiscal que el desconocimiento de los tribunales de la dictadura trae graves consecuencias y perturbaciones, y que ellos, así desautorizados ó ilegítimos como fueron, han dictado providencias y resoluciones inevitables, urgentes y aún necesarias al orden público y social, muchas también consumadas é irrevocables. ¿Cómo ahora analizar y aquilatar la índole mérito y efectos de actos tan variados y de naturaleza tan compleja? No hay reglas ni máximas de criterio para tal investigación, ó por lo menos no están al alcance del Fiscal. Se hace, así, preciso, á falta de principios generales y seguros, adoptar las reglas menos ocasionadas á peligros y dificultades, ó aplicar á los casos ocurientes las máximas de equidad y de razón que ayuden á una resolución justa y acertada en lo posible.» (1)



---

[1] Dictámenes, T. II, Sentencias expedidas por la Corte Suprema y Tribunales de la Dictadura.



# ÍNDICE

	<u>Páginas</u>
PRÓLOGO . . . . .	I-IV
INTRODUCCIÓN . . . . .	I
I. Principios fundamentales . . . . .	—
II. Método y clasificación . . . . .	4
PRIMERA PARTE—Formación de las comunidades beligerantes . . . . .	9
I. Noción de la beligerancia . . . . .	10
II. Condiciones del reconocimiento de la beligerancia . . . . .	13
III. Necesidad del reconocimiento de la beligerancia . . . . .	22
IV. ¿El reconocimiento es obligatorio? . . . . .	25
V. Motivos jurídicos que determinan el reconocimiento . . . . .	27
VI. Restricciones á la facultad de reconocer . . . . .	30
VII. Autoridad competente para practicar el reconocimiento . . . . .	34
VIII. Forma del reconocimiento . . . . .	37
IX. Revocación del reconocimiento . . . . .	39
X. Responsabilidad del Estado que ha proclamado la beligerancia . . . . .	41
XI. Reconocimiento de la beligerancia por el gobierno regular de los insurgentes . . . . .	44
XII. Beligerancia de los Estados sin los atributos de la soberanía completa . . . . .	48
XIII. Reconocimiento de la independencia . . . . .	54
XIV. Condición de las agrupaciones de rebeldes no reconocidas como beligerantes . . . . .	59
XV. Condición internacional de los buques alzados . . . . .	62

	<u>Páginas</u>
SEGUNDA PARTE—Derechos y deberes de las naciones en el estado de guerra civil . . . . .	77
I. De la responsabilidad internacional en caso de rebelión . . . . .	—
§ 1 Principios fundamentales . . . . .	—
§ 2 De la teoría de la responsabilidad en el caso especial de perjuicios á extranjeros . . . . .	85
a) Teorías generales . . . . .	—
b) Doctrinas especiales á las guerras civiles . . . . .	87
§ 3 Práctica de las Naciones . . . . .	92
§ 4 Reglas generales sobre el derecho de reclamar indemnizaciones . . . . .	98
a) Actos que emanan de los ciudadanos del Estado y que constituyen los delitos de motín, asonada y rebelión. . . . .	99
b) Actos ordenados por los gobiernos mismos para reprimir las turbulencias y sofocar la guerra civil . . . . .	107
c) Actos que emanan de los funcionarios del Estado que pueden presentarse, tanto en tiempo de paz como en el de guerra civil . . . . .	108
§ 5 De las personas que tienen derecho á la intervención diplomática. . . . .	109
a) Personas físicas . . . . .	—
b) Personalidades morales . . . . .	116
§ 6 Renuncia de la protección nacional . . . . .	122
§ 7 Pérdida del derecho á la protección nacional. . . . .	126
a) Conducta imprudente del extranjero. . . . .	—
b) Aceptación de patentes de corso. . . . .	127
c) Intervención personal en las luchas políticas. . . . .	128
d) De la ayuda ó del apoyo prestado al enemigo. . . . .	132
e) Del comercio con el enemigo . . . . .	135

	<u>Páginas</u>
§ 8 Reglas particulares aplicables á los diferentes géneros de reclamaciones . . . .	136
a) Actos de guerra . . . . .	—
b) Destrucción de propiedades pertenecientes á extranjeros y perjuicios que se les causan . . . . .	143
c) Empréstitos forzosos . . . . .	147
d) Arresto, prisión y detención . . . .	148
c) Presas marítimas . . . . .	150
d) Trabas al tráfico comercial . . . .	151
e) Deudas contraídas por los rebeldes . . . . .	—
§ 9 De la entidad de los perjuicios . . . . .	155
II Derecho de la guerra . . . . .	163
§ 1 De las leyes de la guerra . . . . .	—
§ 2 De la ley marcial . . . . .	170
§ 3 Del estado de sitio . . . . .	175
§ 4 Comisiones y armamentos en corso . . . .	184
III. De la intervención en las guerras civiles . . . .	186
§ 1 De la intervención directa . . . . .	—
a) De la intervención en virtud de un tratado . . . . .	187
b) De la intervención como consecuencia del requerimiento de los partidos en lucha . . . . .	189
c) De la intervención en virtud del derecho de propia conservación . . . . .	191
d) De la intervención que tiene por objeto proteger á otro Estado contra una intervención ilegítima . . . . .	—
e) De la intervención basada en motivos de humanidad . . . . .	192
f) De la intervención que tiene por objeto el mantenimiento del equilibrio político . . . . .	195
§ 2 De la intervención indirecta . . . . .	196
IV. Del derecho de representación . . . . .	205
V. Del ceremonial marítimo . . . . .	215
TERCERA PARTE—De la neutralidad . . . . .	219

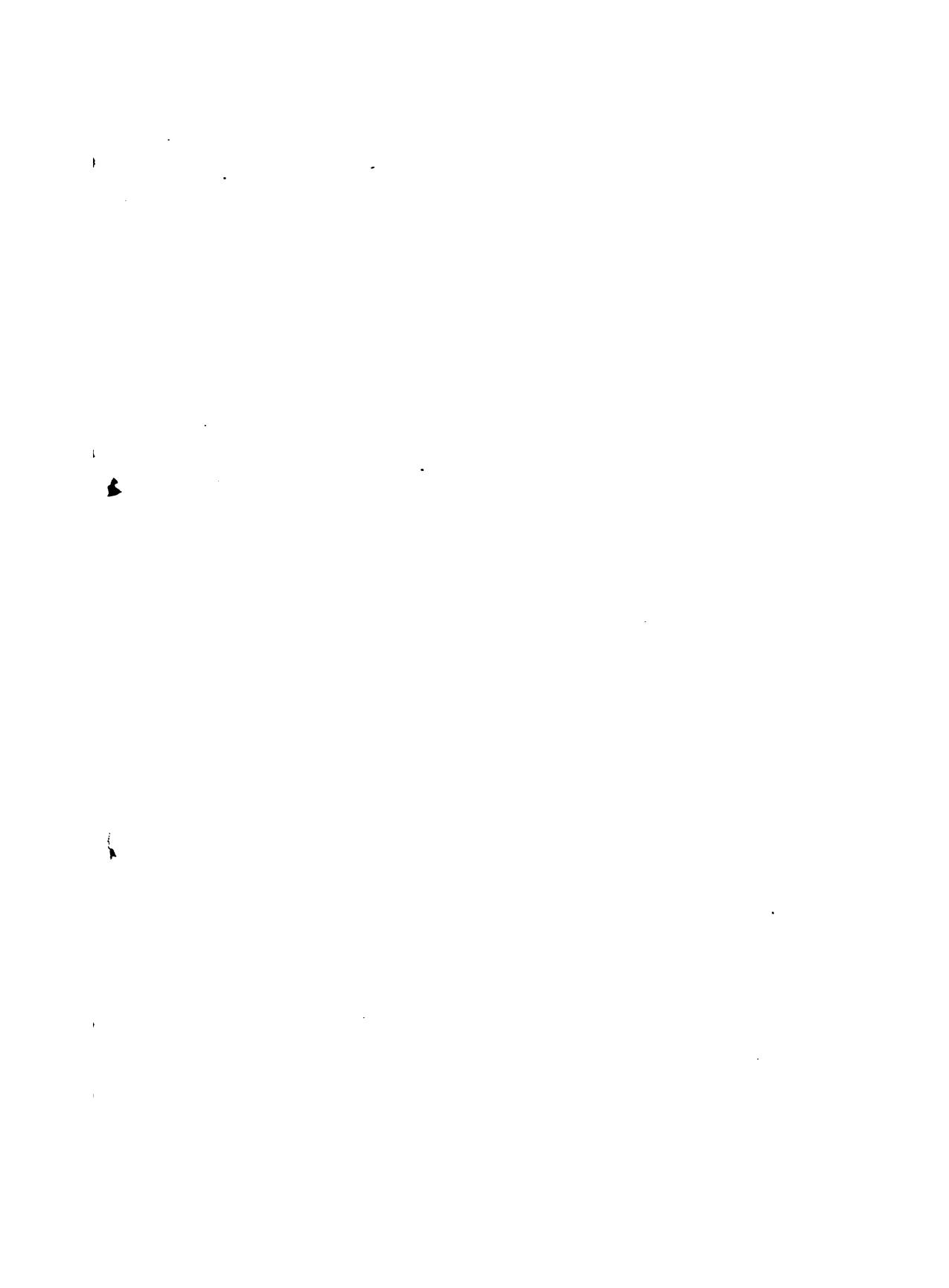
	<u>Páginas</u>
I. Leyes fundamentales de las relaciones entre naciones soberanas y agrupaciones rebeldes . . . . .	—
II. Como nace y como termina la neutralidad . . . . .	224
III. Deberes de los Estados extranjeros respecto de los partidos en lucha . . . . .	227
§ 1 Enganches para los beligerantes . . . . .	127
§ 2 Empréstitos contratados por los partidos en lucha . . . . .	232
§ 3 Suministro de armas ó de otro material bélico . . . . .	234
a) Suministros efectuados por un gobierno . . . . .	—
b) Ventas hechas por los particulares . . . . .	235
c) Exportación de armas vendidas por particulares . . . . .	236
d) De las aplicaciones de esos principios á los casos de guerras civiles . . . . .	241
§ 4 Tránsito de tropas por territorio neutro . . . . .	243
§ 5 Transporte de armas á través del territorio extranjero . . . . .	252
§ 6 Expediciones militares . . . . .	258
a) Principios dirigentes . . . . .	—
b) Definición de la expedición militar . . . . .	259
c) Armamento y exportación de buques . . . . .	261
d) De la aplicación de esos principios á las guerras civiles . . . . .	264
§ 7 De la utilización del territorio neutro como base de operaciones . . . . .	270
§ 8 De la conducta que debe observarse respecto de los buques y equipajes alzados . . . . .	174
§ 9 De las manifestaciones de la prensa . . . . .	281
IV. De los derechos de los gobiernos extranjeros respecto de los partidos en lucha . . . . .	282
§ 1 Del derecho al respeto de la soberanía territorial . . . . .	—



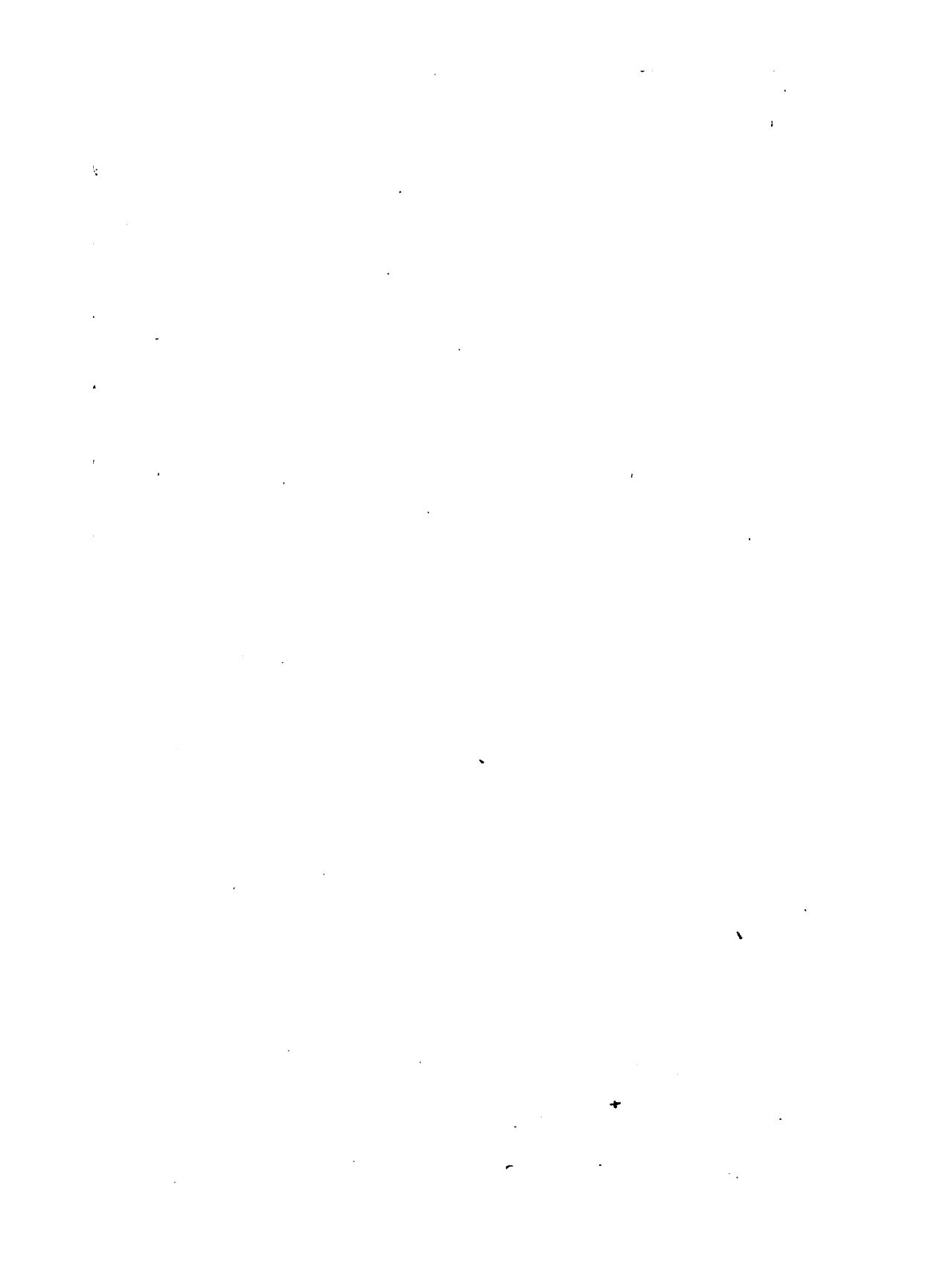
	<u>Páginas</u>
a) De las consecuencias de ese derecho . . . . .	282
b) De los medios de obtener las reparaciones debidas . . . . .	285
c) Caso especial de una presa transformada en buque de guerra por uno de los beligerantes . . . . .	293
§ 2 Del derecho de asilo . . . . .	297
a) Asilo concedido á individuos aislados . . . . .	298
b) Del asilo diplomático . . . . .	306
c) Del asilo concedido por los buques . . . . .	310
d) Del asilo concedido á las tropas . . . . .	313
d) Del refugio concedido á los buques de guerra . . . . .	318
IV. De los derechos y deberes de los partidos en lucha respecto de los individuos neutrales . . . . .	319
§ 1 Principios relativos á la libertad de comercio . . . . .	319
a) Comercio entre un puerto extranjero y los de los beligerantes . . . . .	320
b) Del cabotaje . . . . .	321
c) Comercio entre los puertos de uno de los beligerantes y los del otro . . . . .	322
§ 2 Del contrabando de guerra . . . . .	324
§ 3 Del derecho de visita . . . . .	325
§ 4 Del bloqueo . . . . .	329
§ 5 De la clausura de los puertos . . . . .	330
§ 6 Del embargo civil . . . . .	337
CUARTA PARTE—De los gobiernos de hecho . . . . .	343
I. De la legitimidad en derecho de gentes . . . . .	344
II. Del reconocimiento de los gobiernos de hecho . . . . .	246
III. Diferentes especies de gobiernos de hecho . . . . .	354
IV. De los gobiernos intermediarios generales . . . . .	356
§ 1 De la validez de sus actos en materia internacional . . . . .	356
§ 2 De los actos administrativos contractuales . . . . .	359

	<u>Páginas</u>
§ 3 De los actos de gobierno y de los actos administrativos conexos . . . . .	368
§ 4 De la administración de justicia . . . . .	370
V. De los actos emanados de los gobiernos interme- diarios locales . . . . .	371
§ 1 Principios dirigentes . . . . .	—
§ 2 De los actos de gobierno y de administra- ción . . . . .	372
a) De los actos no contractuales . . . . .	—
b) De los actos contractuales . . . . .	375
c) De la administración de justicia . . . . .	383





10



100  
101  
102  
103  
104  
105  
106  
107  
108  
109  
110  
111  
112  
113  
114  
115  
116  
117  
118  
119  
120  
121  
122  
123  
124  
125  
126  
127  
128  
129  
130  
131  
132  
133  
134  
135  
136  
137  
138  
139  
140  
141  
142  
143  
144  
145  
146  
147  
148  
149  
150  
151  
152  
153  
154  
155  
156  
157  
158  
159  
160  
161  
162  
163  
164  
165  
166  
167  
168  
169  
170  
171  
172  
173  
174  
175  
176  
177  
178  
179  
180  
181  
182  
183  
184  
185  
186  
187  
188  
189  
190  
191  
192  
193  
194  
195  
196  
197  
198  
199  
200



HARVARD LAW LIBRARY

FROM THE LIBRARY

OF

RAMON DE DALMAU Y DE OLIVART

MARQUÉS DE OLIVART

RECEIVED DECEMBER 31, 1911

